

UNIVERSITÉ DE CAEN. — FACULTÉ DE DROIT

DES DOMMAGES

RÉSULTANT D'UN

TRAVAIL PUBLIC

Envisagés au point de vue des règles de compétence
et du fondement de la responsabilité de l'Administration
ou de ses concessionnaires

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT DANS LA SALLE DES ACTES DE LA FACULTÉ

Le mercredi 13 novembre 1907, à 3 heures 1/2.

PAR

Pierre MADELAINE

RÉDACTEUR AU SERVICE DES ACQUISITIONS DE TERRAINS DE LA COMPAGNIE
DES CHEMINS DE FER DE L'OUEST

Jury d'examen :

MM. LE FUR, professeur, président de la thèse.

BIVILLE, professeur.

NÉZARD, chargé de cours.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1907

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE CAEN

FACULTÉ DE DROIT

Année scolaire 1906-1907

Doyen :

M. EDMOND VILLEY (*, I, *), Membre de l'Institut, membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

Professeurs :

MM. DANJON (I. *), professeur de *Droit commercial*, chargé du cours de *Droit maritime*.

EDMOND VILLEY (*, I. *), Professeur d'*Economie politique*, chargé du cours de *Législation financière*.

GUILLOUARD (*, I. *, C. ✕, G. O. ✕, C. I. C. ✕, O. ✕, L. ✕), Professeur de *Droit civil*, correspondant de l'Institut.

LEBRET (I. *), (ancien Ministre de la Justice), Professeur de *Droit civil*, chargé du cours de *Notariat et Enregistrement*.

CABOUAT (I. *), Professeur de *Droit international public et privé*, chargé du cours de *Législation industrielle*.

BIVILLE (I. *), Professeur de *Procédure civile* et chargé d'un cours d'*Eléments de Droit civil*.

DEBRAY (A. *), Assesseur du Doyen, professeur de *Droit romain* et chargé d'un cours d'*Histoire du Droit français*.

LE FUR (A. *), Professeur de *Droit administratif* et chargé du cours d'*Eléments de Droit constitutionnel*.

ASTOUL (A. *), professeur de *Droit romain* et chargé du cours de *Pandectes* et du cours sur la *Coutume de Normandie* et d'*Histoire du Droit public français*.

DEGOIS (A. *), Professeur de *Droit criminel*, chargé du cours de *Droit civil approfondi et comparé*.

GÉNESTAL (A. *), professeur d'*Histoire du Droit français*.

ALLIX (A. *), professeur d'*Economie politique* et d'*Histoire des doctrines économiques*.

NÉZARD, docteur en droit, chargé des cours de *Droit constitutionnel comparé*, de *Droit public*, de *Droit administratif* et d'*Eléments de Droit public et administratif* (Capacité).

BINET, Docteur en Droit, chargé d'un cours de *Droit civil*.

Secrétaire :

M. GALLOU (I. *), Secrétaire des Facultés de l'Université de Caen.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE CAEN. — FACULTÉ DE DROIT

DES DOMMAGES

RÉSULTANT D'UN

TRAVAIL PUBLIC

Envisagés au point de vue des règles de compétence
et du fondement de la responsabilité de l'Administration
ou de ses concessionnaires

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT DANS LA SALLE DES ACTES DE LA FACULTÉ

Le mercredi 13 novembre 1907, à 3 heures 1/2.

PAR

Pierre MADELAINE

RÉDACTEUR AU SERVICE DES ACQUISITIONS DE TERRAINS DE LA COMPAGNIE
DES CHEMINS DE FER DE L'OUEST

Jury d'examen :

MM. LE FUR, *professeur, président de la thèse.*
BIVILLE, *professeur.*
NÉZARD, *chargé de cours.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1907





Digitized by the Internet Archive
in 2026

DES DOMMAGES

RÉSULTANT D'UN

TRAVAIL PUBLIC

ENVISAGÉS AU POINT DE VUE DES RÈGLES DE COMPÉTENCE
ET DU FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DE L'ADMINISTRATION
OU DE SES CONCESSIONNAIRES

INTRODUCTION

Lorsque l'administration fait exécuter des travaux d'intérêt général, il arrive le plus souvent que certains préjudices sont causés aux particuliers.

Ceux-ci peuvent alors avoir droit, en vertu de textes législatifs, à une indemnité, et il s'élève à ce propos plusieurs questions dont deux méritent surtout d'attirer l'attention.

La première porte sur le point de savoir quelle est la juridiction compétente pour connaître de ces sortes de litiges ; elle présente un intérêt tout particulier. Pour la résoudre il importe essentiellement de déterminer le caractère du travail litigieux. En effet, s'il réunit les conditions

nécessaires pour constituer un travail public, c'est au Conseil de préfecture qu'il appartient, par application de l'article 4, § 3, de la loi de pluviôse an VIII, de statuer sur les demandes en indemnité pour les dommages que son exécution a pu entraîner.

La seconde question, également très intéressante, consiste à rechercher les cas où la responsabilité de l'auteur du travail pourra être engagée. En raison de la fréquence et de l'importance des travaux publics qui s'effectuent de divers côtés, ainsi que du nombre et de la variété des dommages qui en résultent soit pour les propriétés, soit pour les personnes, il y a beaucoup de procès et, par suite, les recueils judiciaires sont remplis de décisions qu'il serait impossible d'analyser toutes.

Nous nous bornerons à dégager le fondement de la responsabilité de l'administration en matière de travaux publics, sauf à examiner si la cause obligatoire en vertu de laquelle l'Etat est tenu d'indemniser les particuliers lésés, concorde bien avec les données générales de la jurisprudence.

D'ailleurs cette étude nous permettra en même temps de mieux préciser les règles de compétence applicables aux dommages résultant de travaux publics.

Certains dommages, en effet, tout en se produisant à l'occasion d'un travail public, ne proviennent pas nécessairement des conditions dans lesquelles ce travail a été exécuté. Ils auront pour cause, par exemple, la négligence d'un employé qui aura fait fonctionner de façon défec-

tueuse un appareil cependant normalement construit ; en pareil cas évidemment le dommage ne se rattache pas à l'exécution même du travail public, et il n'y a ici aucune raison d'écarter la compétence ordinaire en matière de responsabilité, c'est-à-dire en principe celle des tribunaux civils. Mais il en est différemment, ou du moins c'est là un point qui n'est plus discuté dans la jurisprudence administrative, lorsque la faute d'un agent de l'administration ou d'un concessionnaire se produit pendant l'exécution du travail et s'y rattache par un lien indivisible. Il s'agit là d'une faute que le conseil de préfecture peut apprécier. Si donc on veut préciser l'étendue de la compétence administrative en cette matière, on est amené à se demander quelles sont les fautes qui doivent être considérées comme se rattachant au travail public, celles qui ne s'y rattachent pas, et à caractériser la nature des faits pour lesquels le conseil de préfecture peut condamner l'administration à payer une indemnité.

Nous croyons d'ailleurs, et nous espérons pouvoir le démontrer, lorsque nous analyserons la notion de faute, que la responsabilité de l'Etat ou du concessionnaire en matière de dommages résultant d'un travail public trouve, en réalité, sa base en une faute commise dans l'exécution ou l'entretien d'un ouvrage public.

Ce n'est qu'après avoir établi ce principe, que nous ferons la démarcation, pour en tirer une conclusion au point de vue compétence, entre les fautes, suivant qu'elles se rattachent nécessairement ou non au travail public, et

en rangeant dans une catégorie spéciale celles qui, détachables de la fonction, constituent des fautes personnelles aux agents de l'administration.

Nous diviserons notre étude en trois parties dont la première sera consacrée à la définition du travail public. Il est indispensable, en effet, d'avoir tout d'abord de celui-ci une idée exacte, puisque c'est le caractère de travail public qui permet à l'administration de bénéficier de la compétence de l'article 4 de la loi de pluviôse.

Nous examinerons dans une seconde partie l'atteinte au droit de propriété, c'est-à-dire l'emprise de tout ou partie d'un immeuble par l'administration sans qu'il y ait eu convention avec le propriétaire ou jugement d'expropriation, et nous indiquerons les règles de compétence qui sont applicables à ces hypothèses. Enfin dans une troisième partie nous étudierons le dommage proprement dit causé soit aux choses, soit aux personnes, en déterminant le fondement de la responsabilité relative à ces dommages et l'étendue de la compétence du conseil de préfecture.

PREMIÈRE PARTIE

NOTION DU TRAVAIL PUBLIC

On entend généralement par travail public celui qui est entrepris pour le compte de l'Etat, des départements ou des communes dans un but d'intérêt général et après une autorisation régulière, ou encore, plus simplement, tout travail qui a pour but d'assurer le fonctionnement d'un service public. Nous nous demanderons, dans un premier chapitre, si cette notion du travail public est exacte ; nous examinerons ensuite la question de savoir si le travail doit nécessairement être autorisé pour avoir le caractère de travail public.

CHAPITRE PREMIER

LE TRAVAIL PUBLIC CONSIDÉRÉ COMME MOYEN DE GESTION DES SERVICES PUBLICS.

On peut considérer le service public comme une « organisation gérée par un organe de l'administration publique, en vue de l'accomplissement de la fonction administrative de l'Etat » ¹.

1. Hauriou, *Précis de dr. adm.*, 5^e éd., p. 186.

Il est incontestable, d'un autre côté, que les travaux publics sont généralement entrepris pour l'aménagement du domaine public, et que ce domaine lui-même a pour raison d'être de faciliter la gestion des services publics. Il n'est donc pas étonnant qu'il se soit établi une étroite corrélation entre cette idée de travail public et celles de domanialité et de service public.

Mais cette double relation existe-t-elle toujours, et n'y a-t-il pas prédominance d'un des rapports sur l'autre ?

L'étude comparative qui va suivre permettra de répondre à ces questions.

Que faut-il entendre en premier lieu par domaine public ?

Il y a sur ce point de sérieuses divergences entre les auteurs.

Dans l'opinion soutenue par M. Berthélemy ¹ on ne doit comprendre dans le domaine public, en dehors de textes formels, que les portions de territoire affectées à un usage public et non susceptibles de propriété privée, soit par leur nature, soit par une destination qui emporte une dénaturation effective.

Cette définition s'applique à la voirie, c'est-à-dire aux routes, rues, places, ponts, quais, chemins, voies ferrées et à leurs accessoires (domaine public terrestre) ; aux fleuves et rivières navigables et flottables ainsi qu'aux canaux de navigation (domaine public fluvial) ; aux rivages de la

1. Berthélemy, *Traité élément. de dr. adm.*, 4^e éd., pp. 441 et 445.

mer, aux ports, havres, rades et bassins (domaine public maritime).

Seraient exclus de la domanialité publique, dans cette théorie, notamment les bâtiments affectés aux services publics et les objets mobiliers des collections publiques.

Certains auteurs n'admettent pas cette restriction et ont proposé une autre formule.

Ainsi pour M. Hauriou ¹ « sont dépendances du domaine public toutes les choses qui ayant une destination d'utilité publique ont été l'objet d'une affectation formelle », affectation pouvant résulter soit d'un acte administratif, soit d'un événement naturel comme le mouvement des eaux pour le rivage de la mer ou les fleuves

La caractéristique de ce système très extensif, c'est que la domanialité publique résulte d'une simple affectation à un service public.

Ces doctrines ne nous paraissent contenir ni l'une ni l'autre la notion absolument exacte de la domanialité publique.

M. Berthélemy reconnaît lui-même que l'interprétation littérale de l'article 538 du Code civil, qui déclare dépendances du domaine public les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, ne donnerait qu'une base fragile à son système, parce qu'en réalité cet article et les suivants ne définissent pas le domaine public, et qu'ils emploient ces mots dans le sens de domaine national.

1. Hauriou, *Précis*, 5^e éd., p. 586, n. 2.

C'est donc au raisonnement seul qu'il entend demander un critérium permettant de déterminer *les choses qui sont en fait assez différentes des biens qui composent les patrimoines particuliers pour qu'une réglementation spéciale leur soit nécessaire.*

Mais ce critérium a le défaut de ne s'attacher principalement qu'à la nature physique des choses pour les classer dans le domaine public. Si l'on considère, en effet, les choses à ce point de vue, il est difficile et dans certains cas impossible de trouver une différence.

On en a cité un exemple caractéristique, celui de deux chemins ruraux appartenant à une même commune ; l'un ayant fait l'objet d'une reconnaissance administrative est tombé dans le domaine public, tandis que l'autre non reconnu est resté dans le patrimoine particulier de la commune ¹.

On a ajouté avec raison qu'en dehors des *res communes*, c'est-à-dire l'air atmosphérique et l'eau courante, aucune chose n'est, par sa nature physique, insusceptible d'appropriation.

En ce qui concerne le second système, M. Hauriou a senti ce qu'il a d'excessif par l'extension considérable qu'il donne à la domanialité. Comprendre dans le domaine public tout ce qui est affecté à un service public, par exemple les bâtiments employés à des services administratifs, c'est, suivant l'expression même de cet auteur, interpréter les textes d'une façon large et évolutive.

1. Hauriou, *Précis*, 5^e édit, p. 587.

Ce mode d'interprétation n'est pas, en principe, critiquable, mais il n'en faut pas moins respecter autant que possible l'intention du législateur et ne tenir compte que des nécessités bien démontrées de la pratique. Or, à ce point de vue, la conception la plus rationnelle est celle qui fait du domaine public l'ensemble des choses *directement affectées à l'usage public*.

Cette définition a l'avantage de se tenir aussi près que possible des textes, tout en ne donnant pas une interprétation par trop littérale.

Toutefois on se demandera peut-être s'il existe une différence bien réelle entre le critérium de la domanialité que nous croyons devoir fonder sur l'affectation à l'usage public et celui qui s'appuie sur l'affectation à un service public.

En apparence, il y a quelque synonymie entre les deux expressions « usage public » et « service public ». Cela vient de ce que toutes deux renferment une idée d'utilité générale qui crée entre elles un point commun. Mais on aurait tort de les confondre, et, par exemple, d'assimiler des immeubles livrés à la jouissance personnelle du public à d'autres affectés à un service public. M. Ducrocq¹ fait très bien ressortir la différence en ces termes : « Le public, c'est-à-dire l'universalité des individus qui se trouvent sur le territoire, nationaux ou étrangers, jouit des uns directement et par lui-même ; il y fait lui-

1. *Cours de droit administratif*, 7^e éd., t. IV, p. 114.

même ses propres affaires, en use librement pour ses plaisirs, ses devoirs, ses occupations de toute nature. En ce qui concerne quelques-uns des immeubles affectés à un service public, on peut dire seulement qu'on y fait les affaires du public français, qui ne sont pas de nature à être directement faites par lui-même. Il en profite, mais il n'en use pas; et les étrangers n'y ont en général aucune part de profit; c'est sous ce double rapport, une différence réelle dans la nature des deux destinations, suffisante pour justifier la différence des règles et des conséquences légales. »

La jurisprudence paraît se fixer dans le sens du critérium que nous venons d'indiquer. Un arrêt de la Cour de Douai a admis, en effet, en 1900, que le caractère de domanialité publique peut résulter pour une rue de la destination qui lui a été donnée par la commune et de l'usage qu'en ont fait les riverains.

Si donc la rue a été l'objet d'un plan d'alignement approuvé, et si elle a servi en fait à la circulation comme les autres voies publiques, elle fera partie du domaine public, alors même qu'elle n'aurait pas été classée parmi les chemins vicinaux¹.

Le principe sur lequel s'appuie cette jurisprudence, et que nous croyons exact, doit conduire logiquement jusqu'à classer dans le domaine public certains objets mobiliers.

1. Douai, 21 mai 1900, D. 1901,2,284.

C'est ce que fait remarquer avec raison M. Louis Guénée sous un arrêt de la Chambre des requêtes du 17 juin 1896, qui a rejeté un pourvoi contre un arrêt de la Cour de Lyon ¹.

Dans cette dernière décision la Cour de Lyon classait dans le domaine public des miniatures ayant appartenu à la bibliothèque municipale de Mâcon et revendiquées par la ville.

Elle arrivait à poser comme critérium de la domanialité publique, l'affectation à un usage public, et ce, en partant de la formule de l'article 544 du Code civil : « La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, et pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements », qui caractérise la propriété privée, et en définissant le domaine public par un raisonnement *a contrario*.

Le critérium de l'affectation à l'usage de tous étant admis, on ne doit faire évidemment aucune différence entre les objets mobiliers et immobiliers.

M. Guénée ajoute : « On a prétendu qu'en acceptant cette manière de voir, il fallait considérer comme inaliénables et imprescriptibles non seulement les livres de la bibliothèque publique et les tableaux ou objets d'art des musées nationaux, mais aussi les registres, pièces et documents des administrations publiques. La réponse est facile : ces objets ne sont pas soumis à l'usage direct et

1. Dalloz, 97,1,257.

effectif du public ; ils sont simplement, ce qui est fort différent, affectés à un service public. Les deux expressions sont loin d'être synonymes. »

Cette opinion a été consacrée aussi par un jugement du tribunal civil de Lyon ¹ qui admet la domanialité publique des meubles, mais en distinguant une domanialité par nature et une domanialité par destination.

La première s'applique aux documents historiques, politiques ou administratifs qui font légalement partie des archives et ne peuvent en aucun cas être susceptibles d'appropriation privée, qu'ils soient ou ne soient pas entrés dans les collections publiques ; la seconde se réfère aux documents entrés dans les collections nationales soit par une incorporation réelle, soit par le fait d'une loi qui les a faits choses de l'Etat et sans qu'il soit besoin dans ce cas d'une incorporation effective.

Nous concluons de l'examen de ces différents systèmes, que le critérium basé sur une affectation à un service public ne peut actuellement servir à définir le domaine public. La notion de domanialité publique nous paraît en effet plus étroite que celle de travail public. Pour nous, celui-ci doit être considéré comme un moyen de gestion mis à la disposition des personnes administratives et les travaux ayant ce caractère sont ceux que nécessite la gestion des services publics.

Nous vérifierons l'exactitude de cette manière de voir en

1. Trib. civ. Lyon, 25 janvier 1899, D. 99, 2, 230.

recherchant les raisons qui peuvent faire écarter la notion de domanialité dans la définition du travail public, raisons que l'on peut énumérer ainsi :

1° Il n'y a aucune nécessité de faire figurer la notion de domanialité dans la définition du travail public ;

2° Une définition basée sur la domanialité serait inexacte, car il y a des travaux privés qui s'exécutent sur le domaine public et à l'inverse certains travaux publics ne supposent pas nécessairement l'exécution de l'ouvrage sur le domaine public ;

3° C'est la destination à un service public qui détermine la nature des conventions que l'on désigne sous le nom d'offres de concours.

1° Est-il nécessaire en premier lieu de faire figurer la notion de domanialité dans la définition du travail public ?

Ce qui pourrait le faire croire, c'est que pendant un certain temps l'idée prédominante dans la notion du travail public était celle de construction.

« Cette idée s'est formulée plus nettement, dit M. Hauriou ¹, lorsque la complication des services administratifs a amené la rencontre des marchés de fourniture et des marchés de travaux publics. Il a fallu, pour trouver un principe de distinction entre les deux opérations, qui n'ont point le même contentieux, formuler la définition du travail et de la fourniture. Il a été convenu que la fourniture

1. Note sous Cons. d'Etat, 40 novembre 1900, Espitalier, S. 1901, 3,33.

s'analysait en la livraison d'une chose fabriquée par l'entrepreneur chez lui et sous sa propre direction, de telle sorte qu'elle se rapprochait de la vente d'un objet mobilier ; qu'au contraire, le travail public s'analysait en l'exécution d'un travail sur la chose de l'administration et plus ou moins sous la direction de celle-ci ; que par suite le travail public était une variété de louage d'ouvrage.

.

« Il est donc résulté de la confrontation de l'opération de travaux publics avec les marchés de fournitures, que la fourniture d'objets mobiliers devenait une entreprise de travaux publics lorsque les objets mobiliers étaient incorporés à une construction immobilière par un travail de pose ; et cela était de nature à confirmer cette idée instinctive que l'opération de travaux publics éveille l'image d'une construction, et que l'ouvrage public est essentiellement une chose construite, ou tout au moins aménagée par quelques terrassements. »

Mais cette idée doit être abandonnée ; en effet, dans l'arrêt que commente M. Hauriou, le Conseil d'Etat a donné une singulière extension à la notion de travail public.

Il s'agissait d'un accident survenu au cours de l'émondage des arbres d'une place publique ; or le Conseil d'Etat a décidé que l'émondage de ces arbres constituait un travail d'entretien ayant le caractère d'un travail public ¹.

Le Conseil d'Etat jugeait d'ailleurs dans le même sens,

1. Cons. d'Etat, 10 novembre 1900, p. 607, Espitalier.

le 29 mai 1903, en décidant que le balayage des voies publiques est au nombre des travaux d'entretien de ces mêmes voies .

Le conseil de préfecture de la Seine a adopté cette solution par ce motif que le balayage et le nettoyage des voies publiques contribuent à leur entretien ².

Il est incontestable que la notion de travail public tend à se développer, et on peut même se demander si son évolution est entièrement achevée. Quoi qu'il en soit, il est permis de conclure que l'idée de service public est en parfait accord avec l'orientation de cette notion. Elle se prête mieux que l'idée de domanialité à l'extension qu'a dû prendre la gestion des services publics devant les exigences de la vie moderne.

Il est vrai que certaines décisions de la jurisprudence semblent faire jouer à la domanialité un rôle prépondérant pour déterminer le caractère d'un travail. Ce sont notamment les décisions qui écartent le caractère de travail public, lorsque le chemin sur lequel le travail a été exécuté n'était pas reconnu et ne faisait pas partie du domaine public.

Ainsi il a été jugé que le conseil de préfecture ne pouvait connaître d'une action en paiement de travaux de déblaiement prescrits par le conseil municipal mais exécu-

1. Cons. d'Etat, 29 mai 1903, Ville d'Alger, S. 1905, 3, 152.

2. Cons. préf. de la Seine, 27 avril 1904 (*Jurispr. des Cons. de préf.*, année 1905, p. 189).

tés sur une partie de voie située en dehors des limites d'un chemin public rural ¹.

Mais il suffit d'observer sur ces décisions qu'elles ne sont pas, en somme, inconciliables avec le système qui prend pour base de sa définition du travail l'affectation à un service public, puisque le domaine lui-même peut être considéré comme un moyen de gestion de ces services.

Depuis longtemps d'ailleurs on invoque l'affectation à un service public pour spécifier le travail public.

C'est ainsi qu'en vue de distinguer des travaux présentant ce caractère, ceux prescrits aux particuliers dans l'intérêt de la salubrité et de la sûreté des voies publiques (par exemple pour combler les fossés et entourer les puits d'une margelle), M. le conseiller Guillemard disait, à pro-

1. Cons. d'Etat, 14 février 1902, Commune de Domrémy-la-Pucelle, Lebon, 1902, p. 111. « Considérant que la commune soutient que les travaux de déblaiement ordonnés par le maire, à la suite des délibérations du conseil municipal, ont uniquement consisté dans l'enlèvement de matériaux déposés sur des propriétés privées et que le caractère de ces travaux ne peut pas être modifié par la circonstance qu'ils ont été exécutés pour le compte de la commune et à un moment où on supposait inexactement que l'emplacement de ces matériaux dépendait du chemin public communal; — Considérant qu'il résulte en effet de l'instruction que l'emplacement dont s'agit est situé à une certaine distance au delà du point où finit le chemin rural dit « de la Pucelle » et qu'en présence des termes de l'arrêté de classement de ce chemin on doit affirmer que l'emplacement litigieux n'en a jamais été une dépendance; qu'il suit de là que les travaux exécutés sous la surveillance du sieur Mongel, préposé de la commune, ne constituent pas des travaux publics... » etc.

pos de ces derniers, en 1876, dans un rapport à la Chambre des requêtes ¹ :

« Ces travaux tiennent à l'intérêt général, celui de la salubrité, celui de la sûreté, mais ils ne constituent ni par eux-mêmes, ni à raison de leur cause déterminante des ouvrages publics, puisqu'ils ne sont destinés à aucun service public. »

Remarquons en terminant sur ce point, que, dans sa conception du travail public, la jurisprudence paraît bien aujourd'hui s'inspirer de l'affectation à un service public.

On peut citer en ce sens un jugement du tribunal civil de Melun qui a décidé que des travaux commandés par un lieutenant de sapeurs-pompiers et ayant pour but l'instruction des membres de la compagnie, présentaient le caractère de travaux publics, et que leur règlement échappait à la connaissance des tribunaux judiciaires ².

Il est admis également par le Conseil d'Etat que les travaux exécutés dans la Chambre des députés sont des travaux publics.

En effet, dit le Conseil, le Palais Bourbon étant affecté par la loi du 22 juillet 1879 au service de la Chambre des députés, c'est-à-dire à un service public, est une propriété de l'Etat et les travaux sont effectués à l'aide de crédits inscrits au budget de l'Etat ³.

Enfin se rattachent au même principe, les décisions du

1. Cass. req., 11 décembre 1876, D. 77,1,9.

2. Trib. civ. Melun, 24 décembre 1903 (*Gaz. Trib.*, 4 avril 1904).

3. Cons. d'Etat, 3 février 1899, D. 1900,3,49.

Conseil d'Etat qui voient un travail public dans la construction d'un hôtel des postes ¹, et qui considèrent comme des entreprises de travaux publics les marchés pour l'exploitation du travail dans les prisons ² et l'adjudication d'un service monopolisé de halage ³.

2° La deuxième raison d'écarter la notion de domanialité, c'est qu'il y a des travaux privés qui s'exécutent sur le domaine public, et qu'à l'inverse le travail public ne suppose pas nécessairement l'exécution sur le domaine public.

On peut remarquer sur le premier point que des travaux, même autorisés et exécutés sur la voie publique, n'ont pas le caractère de travail public s'ils sont exécutés en vue d'intérêts privés.

Ainsi les travaux de nivellement, d'alignement, de construction de trottoir exécutés par un propriétaire devant sa maison seront des travaux privés ⁴.

Il faut donner la même solution lorsque des particuliers, qui ont obtenu la permission de voirie nécessaire, occupent la voie publique pour exécuter un travail dans leur intérêt.

C'est en ce sens qu'a jugé le conseil de préfecture de la Seine, le 26 avril 1904, au sujet d'une passerelle établie

1. Cons. d'Etat, 28 novembre 1903, D. 1905,3,24.

2. Cons. d'Etat, 26 décembre 1903, D. 1905,3,36.

3. Cons. d'Etat, 21 avril 1899, D. 1900,3,90.

4. Req., 31 décembre 1879, D. 80, 1, 109 ; *Code des lois politiques et administratives*, t. III, V° Travaux publics, nos 668 et ss.

au-dessus de l'avenue de Suffren, à Paris, pour le compte de la Société anonyme du Globe céleste, entreprise privée de l'Exposition de 1900 ¹. Il est vrai que le conseil municipal avait stipulé une redevance et le versement d'un cautionnement, mais comme il n'y avait eu ni acte de concession ni marché en vue d'un ouvrage d'utilité publique, c'est avec raison que le conseil de préfecture a vu là un travail privé ².

La question a été un peu plus controversée pour les canalisations d'eau ou de gaz qui, venant d'une conduite principale, desservent les maisons particulières. Les branchements particuliers doivent-ils être considérés comme des travaux publics ?

Le conseil de préfecture de la Seine s'est prononcé, le 16 janvier 1906, pour la compétence judiciaire dans les circonstances suivantes ³ :

La propriétaire d'une maison ayant été obligée par la commune de Saint-Denis de conduire à l'égout public les eaux de son immeuble, demanda que la commune fût condamnée à payer les frais de l'excédent de tuyautage résultant du fait que l'égout public, au lieu de passer dans l'axe de la rue, passait sous le trottoir opposé.

La requête a été rejetée par ce motif « que le branche-

1. *Gaz. trib.*, 28 avril 1904.

2. Sur la distinction entre les concessions de travaux publics et les simples permissions, V. note de M. Jean Appleton sous Req., 23 juillet 1900, D. 1904, 1, 369.

3. Cons. de préfecture Seine, 16 janvier 1906, dame Vve Gaisse c. Commune de Saint-Denis (Dauvert, 1906, p. 199).

ment construit pour mettre en communication l'immeuble de la requérante avec l'égout de la rue du Landy a été uniquement établi dans l'intérêt de la propriétaire et qu'à aucun point de vue il ne constitue un travail public ; que, par suite, il n'appartient pas au conseil de préfecture de connaître des difficultés auxquelles il peut donner lieu ».

Le Conseil d'Etat a varié sur cette question. Après avoir jugé en 1876 ¹ que les canalisations établies dans l'intérêt des particuliers ne sauraient avoir, pour ce motif, le caractère de travail public, il a admis dans divers arrêts ² que les embranchements particuliers constituent *l'accèssoire* de la conduite principale et que dès lors la pose de ces branchements constitue un travail public.

Dans le sens également de la compétence administrative on peut citer un arrêté du conseil de préfecture du Pas-de-Calais ³ et un jugement du tribunal civil de la Seine ⁴ fondés sur les mêmes motifs.

Cependant en 1904 le Conseil d'Etat ⁵ est revenu à sa solution de 1876 et le débat peut être considéré comme clos après une décision du tribunal des conflits du 23 mars 1907 ⁶.

1. D. 1877, 3, 5, Lebon, 76 p. 777.

2. Cons. d'Etat, 9 juin 1899, D. 1900, 3, 89 ; Cons. d'Etat, 13 décembre 1901, D. 1903, 3, 37.

3. *Pandectes françaises*, 1901, 4^e partie, p. 4.

4. *Gaz. Trib.*, numéros des 1^{er}, 2 et 3 octobre 1906.

5. *Cie française du Centre*, Lebon, 1904, p. 581.

6. Journal *Le Droit* du 14 avril 1907, et *Journal du Droit administratif*, 1907, p. 147.

« Considérant que des décisions ci-dessus visées du conseil de préfecture de la Seine et du tribunal civil de la Seine, il résulte un conflit négatif et que, par suite, il y a lieu de régler la compétence ;

« Considérant que la Ville de Paris a concédé à la Compagnie générale des eaux la régie intéressée du service de distribution de ses eaux, tant pour les usages particuliers que publics, et que les travaux dont Roumens était devenu adjudicataire consistaient, suivant les clauses du cahier des charges dressé par la Compagnie générale des eaux et approuvé par l'administration municipale, dans l'établissement de colonnes montantes dans les maisons de trois arrondissements de la Ville de Paris, lesdits travaux livrés gratuitement aux propriétaires de ces maisons, et les dépenses restant à la charge de la Ville de Paris et de la Compagnie générale des eaux ;

« Considérant que ces travaux devaient être accomplis dans les maisons des particuliers et dans leur intérêt ; que leur objet immédiat était de mettre l'eau à la portée des locataires ; et que, dès lors, ils ne peuvent avoir le caractère de travaux publics, au sens de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII ;

« Que le conseil de préfecture du département de la Seine s'est donc à bon droit déclaré incompétent pour connaître de la demande de Roumens, et qu'au contraire le tribunal civil de la Seine, en refusant de statuer sur ladite demande, a méconnu sa compétence » ;

Cette décision constate avec raison que les branche-

ments particuliers ont pour objet immédiat de mettre l'eau à la portée des propriétaires et des locataires de la maison et que dès lors ils ne peuvent avoir le caractère de travaux publics.

Nous avons dit que, d'autre part, le travail public ne supposait pas nécessairement l'exécution sur le domaine public.

C'est ainsi qu'il y a des travaux publics qui s'exécutent sur les propriétés particulières et sur le domaine privé de l'Etat, des départements ou des communes.

Rentrent dans la première catégorie, les travaux qui ont pour objet l'établissement des lignes télégraphiques et téléphoniques, et ceux entrepris par certaines associations syndicales.

Depuis la loi du 28 juillet 1885, l'Etat peut imposer aux propriétaires de maisons particulières l'obligation de supporter ses fils électriques et c'est le conseil de préfecture qui est en principe compétent pour fixer, s'il échet, l'indemnité.

L'article 3 de la même loi prévoit aussi que l'Etat pourra poser des conduits ou supports sur les propriétés non bâties qui ne sont pas fermées de murs ou autre clôture équivalente.

En ce qui concerne les associations syndicales, s'il y a entente entre les propriétaires, l'association formée sera d'après la loi du 31 janvier 1865, une association syndicale libre dont les travaux n'auront pas le caractère public, de sorte que le conseil de préfecture ne pourra connaître des dommages en résultant.

Mais, si l'on se place dans le cas des associations syndicales forcées ou autorisées, on doit attribuer le caractère de travail public aux travaux qu'elles ont qualité pour entreprendre (L. 21 juin 1865, art. 15 à 19) ¹.

Le Conseil d'Etat et le tribunal des conflits reconnaissent d'ailleurs que les associations syndicales autorisées constituent des établissements publics ².

La Chambre civile avait jugé en sens contraire, le 1^{er} décembre 1886 ³, mais les arguments du tribunal des conflits sont plus décisifs. Le tribunal invoque, en effet, les dispositions de la loi du 21 juin 1865, de celle du 22 décembre 1888 et du règlement d'administration publique du 9 mars 1894 (art. 58 et 61). De plus, en l'espèce, l'association avait été autorisée par arrêté préfectoral, ses travaux avaient été déclarés d'utilité publique par une loi du 13 juillet 1882 et des décisions ministérielles en avaient approuvé le cahier des charges.

Enfin le tribunal ajoute que « par l'obligation imposée aux propriétaires compris dans le périmètre d'une association syndicale autorisée, d'y adhérer sous peine d'avoir à délaisser leurs immeubles ; par l'assimilation des taxes de ces associations aux contributions directes ; par le pouvoir attribué aux préfets d'inscrire d'office à leur budget

1. Cons. d'Etat, 6 novembre 1901, D. 1903, 3, 36 ; Cons. d'Etat, 23 mars 1906, *Pandectes françaises*, 1906, IV, 80, notes 1 et 2.

2. Cons. d'Etat, 22 décembre 1899, Syndicat des marais de Tangon-la-Ronde (Note et renvois), D. 1901, 3, 22 ; Trib. confl. 9 décembre 1899, D. 1901, 3, 42.

3. D. 87, 1, 183.

les dépenses obligatoires et de modifier leurs taxes de manière à assurer l'acquit de ces charges, lesdites associations présentent les caractères essentiels d'établissements publics, vis-à-vis desquels ne peuvent être suivies les voies d'exécution instituées par le Code de procédure civile pour le recouvrement des créances sur des particuliers ».

Bien que la loi de 1865 donne aux associations le droit d'exproprier, cela ne sera pas toujours nécessaire et certains travaux publics pourront se trouver exécutés sur des propriétés privées, surtout pour le dessèchement des marais, les travaux de défense contre les vignes phylloxérées (loi du 15 décembre 1888) et la défense des terrains en montagne¹.

Ceci ne doit pas surprendre, si l'on considère l'extension prise par la notion de travail public ; mais ce qui est particulièrement intéressant, c'est que le caractère de publicité vient ici non pas même d'une utilité générale, mais de la plus-value recherchée par quelques propriétaires syndiqués.

Il faut remarquer, au sujet des travaux qui s'exécutent sur le domaine de l'Etat, des départements et des communes, que, si tous les travaux effectués sur une dépendance du domaine public sont, par hypothèse, des travaux publics, il n'en est pas de même, en principe, de ceux qui se font sur le domaine privé des personnes morales administratives. Cela n'est vrai, bien entendu, que lorsque ce

1. Hauriou, *Précis*, p. 700.

domaine n'est pas affecté à un service public : ainsi les routes forestières servant à l'exploitation des forêts de l'Etat ¹.

Mais, si cette affectation existe, il y a travail public, par exemple pour ce qui concerne les manufactures de tabacs, les établissements thermaux appartenant à l'Etat, une caserne de gendarmerie.

M. Hauriou estime illogique que ces travaux soient considérés par certains auteurs comme exécutés sur les dépendances du domaine privé ².

« Il est inacceptable, dit cet auteur ³, que des bâtiments qui ont le caractère d'ouvrages publics soient des dépendances du domaine privé, alors qu'on pose en principe que les constructions faites pour le domaine privé ne constituent pas des ouvrages publics, — il est inacceptable que des bâtiments qui ont le caractère d'ouvrages publics ne soient pas des dépendances du domaine public, alors qu'on pose en principe que toute dépendance du domaine public est un ouvrage public... »

Mais, s'il est vrai que toute dépendance du domaine public est un ouvrage public, il n'est pas logiquement et juridiquement nécessaire que la réciproque soit vraie.

Il y a bien, comme l'indique M. Hauriou, à la fin de cette note dont nous venons de reproduire la partie principale, entre la notion d'ouvrage public et celle de dépen-

1. Cons. d'Etat, 4 avril 1884, Barthe.

2. S. 1901, 3, 33.

3. *Précis*, 5^e éd., p. 655.

dance du domaine public, une force d'attraction mutuelle, mais il nous semble que le travail public correspond à une notion plus large que celle de la domanialité, c'est-à-dire à celle de service public. Aussi n'est-il pas étonnant de voir le travail public dépasser l'idée de dépendance du domaine public pour s'appliquer au domaine privé, et même aux propriétés privées comme dans le cas des associations syndicales.

Enfin si l'on concluait à la domanialité publique d'un terrain du seul fait qu'on y exécute un travail public, il y aurait certainement là une entrave à l'administration du domaine privé de l'Etat, des départements et des communes.

Les services publics prennent en effet une extension de plus en plus grande et il paraît préférable de ne pas lier nécessairement la domanialité au travail public. On peut donner comme exemple de cette extension un arrêt de la Cour de Paris du 22 avril 1901¹ décidant que l'épandage des eaux d'égout, conséquence nécessaire des travaux prescrits par l'article 6 de la loi du 10 juillet 1894 relative à l'assainissement de Paris et de la Seine, constitue un travail public.

Dans l'espèce, la ville, locataire des terrains en vertu d'actes authentiques, s'était substitué le département de la Seine, qui avait lui-même passé un bail avec M. Ozanne en lui reconnaissant la qualité d'entrepreneur de travaux

1. S. 1905, 2, 69.

publics. C'est contre M. Ozanne qu'un particulier avait intenté une action en se plaignant des inconvénients qui résultaient pour lui de l'épandage, action qu'il aurait dû porter devant le conseil de préfecture.

On peut rapprocher de ces questions celles qui ont trait au caractère de l'exploitation des chemins de fer miniers au sujet desquels deux décisions intéressantes viennent d'être rendues par le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits ¹.

Un propriétaire avait intenté devant le tribunal civil de Nancy une action fondée sur les dommages que lui causaient le bruit et la poussière dus à un chemin de fer établi par la Société des Mines de Denain et d'Anzin entre Champigneulle et le canal de la Marne au Rhin. Ce chemin de fer avait d'ailleurs été déclaré d'utilité publique par un décret du 23 mars 1898, rendu par application de l'article 44 de la loi du 27 juillet 1880.

Le tribunal civil s'étant déclaré incompétent sous prétexte qu'il s'agissait de travaux publics, et le conseil de préfecture, saisi par le propriétaire, s'étant reconnu compétent, mais ayant rejeté la demande comme mal fondée, le demandeur forma un recours devant le Conseil d'Etat en soutenant alors que le conseil de préfecture n'était pas compétent puisqu'il n'y avait pas de travail public.

Le Conseil d'Etat lui donna gain de cause et reconnut l'incompétence du conseil de préfecture par les motifs

1. Cons. d'Etat, 2 décembre 1904 ; Trib. confl., 3 juin 1905, rapportés ensemble au Sirey, 1906, 3, 65.

suivants : « Considérant que les travaux dont il s'agit n'ont pas eu pour objet d'assurer un service public, mais qu'ils ont été exécutés exclusivement dans l'intérêt de la société concessionnaire de la mine de Champigneulle et pour lui faciliter l'exploitation de cette mine ; que, dès lors, ils n'ont pas le caractère de travaux publics ; qu'ils ne sauraient acquérir ce caractère par le seul fait qu'un décret les a déclarés d'utilité publique, ou qu'ils ont été autorisés, soit par une décision ministérielle, soit par un arrêté préfectoral ; que dans ces circonstances le conseil de préfecture était incompétent ».

Il y avait donc conflit négatif, aussi le propriétaire forma-t-il une demande en règlement de juges devant le Tribunal des Conflits qui statua dans le même sens que le Conseil d'Etat et dans les termes suivants :

«... Considérant que, s'agissant d'un chemin de fer minier autorisé et construit dans les conditions de la loi du 27 juillet 1880 en vue de l'intérêt exclusif de la société concessionnaire de la mine de Champigneulle, et pour faciliter son exploitation, ce chemin, qui n'avait pas été créé par une concession de la puissance publique, constituait non un travail public, mais une propriété privée, avec les conséquences qui en résultent à l'égard des tiers lésés ; que, dès lors, le tribunal civil de Nancy, en refusant de statuer sur la demande de Richard d'Aboncourt, a méconnu sa compétence... »

La jurisprudence qui s'est ainsi formée, permet d'apercevoir nettement la différence qui existe entre la notion de service public et celle d'utilité publique.

On pourrait, en effet, en raisonnant comme l'avait fait le conseil de préfecture, dire : dès lors que les travaux en question ont fait l'objet d'une déclaration d'utilité publique, c'est qu'ils ont pour raison d'être une utilité générale et qu'ils sont des travaux publics. Mais ni le Conseil d'Etat, ni le Tribunal des Conflits n'ont admis cette manière de voir pour deux motifs qu'il est utile de distinguer.

En fait, d'abord, quelle était la destination du chemin de fer ? Faciliter l'exploitation de la mine ; il s'agissait donc, ainsi que le constatent les deux décisions, de l'intérêt exclusif de la société concessionnaire.

Mais il y a autre chose que cet élément de fait ; le droit pour le concessionnaire de la mine d'occuper les terrains de la surface, consacré d'abord par la loi de 1810, a été réglementé à nouveau par celle du 27 juillet 1880, d'après laquelle un décret rendu en Conseil d'Etat peut déclarer d'utilité publique les canaux et les Chemins de fer modifiant le relief du sol, à exécuter dans l'intérieur du périmètre ; ainsi que les canaux, les Chemins de fer, les routes nécessaires à la mine, et les travaux de secours tels que puits ou galeries destinés à faciliter l'aérage et l'écoulement des eaux à exécuter en dehors du périmètre ; les voies de communication créées en dehors du périmètre pouvant être affectées à l'usage du public dans les conditions établies par le cahier des charges.

Ne pourrait-on pas dire que ces facilités accordées par la loi sont motivées par l'intérêt général qu'il y a à assurer une bonne exploitation des mines et, qu'ainsi, elles

doivent exercer une influence sur le caractère du travail susceptible d'être déclaré d'utilité publique ?

L'arrêt précité du Conseil d'Etat répond négativement ; « considérant, dit-il, que les travaux ne sauraient acquérir ce caractère (de travaux publics) par le seul fait qu'un décret les a déclarés d'utilité publique ou qu'ils ont été autorisés, soit par une décision ministérielle, soit par un arrêté préfectoral ».

Cela revient à dire que le travail public se définit seulement par une condition de fond, qui est l'exécution en vue d'un service public. Il suffit, comme dans l'affaire ci-dessus, que l'administration interdise dans le cahier des charges l'établissement d'un service public de transports pour qu'il y ait travail privé.

Nous observerons d'ailleurs, en ce qui concerne la déclaration d'utilité publique des chemins de fer miniers, que les auteurs de la loi de 1880 ont voulu surtout donner satisfaction à de nombreuses réclamations de concessionnaires, et que ces chemins de fer sont établis dans l'intérêt exclusif de l'exploitation de la mine. Tel est l'avis de l'annotateur de l'arrêt (collection Lebon) qui cite à l'appui de son opinion le rapport de M. Paris au Sénat, l'avis conforme du conseil général des mines et un jugement du tribunal de Saint-Etienne ¹.

1. Rapport de M. Paris. pp. 25, 26, 27. Séance du Sénat du 13 février 1879, jugement du Tribunal de St-Etienne, 15 janvier 1890, Billard c. Cie des mines de Bache-la-Molière et Firminy (*Revue de la législation des mines*, année 1890, t. VII, p. 166).

L'arrêt susvisé du Conseil d'Etat du 2 décembre 1904 permet en outre de se rendre compte du rapport exact qu'il y a entre l'idée de travail public et celle d'expropriation pour cause d'utilité publique. Nous avons déjà vu, notamment à propos des associations syndicales, qu'il peut y avoir travail public sans qu'on ait besoin de recourir à l'expropriation ; à l'inverse, nous pouvons constater ici, que l'expropriation est possible bien qu'il n'y ait pas de travail public.

Dans la note qui accompagne au Sirey l'arrêt précité, M. Hauriou critique la solution du Conseil d'Etat et du Tribunal des Conflits en ce qu'elle admet la donnée d'une procédure d'expropriation au profit d'une propriété privée. Pour lui il fallait, ou bien, si l'on voulait conserver au chemin de fer le caractère de propriété privée, employer au lieu de la loi du 3 mai 1841 une servitude analogue à celle d'aqueduc créée par la loi du 29 avril 1845 pour l'irrigation, ou bien alors attribuer le caractère d'ouvrage public au chemin de fer dans tous les cas où la déclaration d'utilité publique permet l'expropriation. Puisqu'il n'y a travail public que là où il y a service public, qui empêcherait de déclarer service public le transport des produits d'une propriété d'intérêt public ? Cela serait tout naturel puisque le transport des minerais paraît être d'utilité publique assez pour justifier l'expropriation.

Nous ne saurions nous associer à ces critiques qui s'adressent d'ailleurs autant à la loi du 27 juillet 1880 (art. 44) qu'aux arrêts susvisés.

Sans doute il y a quelque chose de choquant au premier abord à voir appliquer l'expropriation pour créer, au lieu d'un domaine public, ce qui est le cas normal, un domaine privé.

Mais, si l'on considère que, comme nous l'avons déjà indiqué, l'exploitation des mines présente un intérêt considérable pour la richesse d'un pays et que l'on se trouve en présence d'une industrie qu'il est impossible de priver d'accès aux voies de communication, il ne répugne pas d'admettre la création en sa faveur d'un régime distinct de celui des propriétés privées.

Au reste, si l'on voulait voir là un service public, ce service ne pourrait en tout cas comprendre que le transport à la surface et non la propriété du sous-sol. Cela ne serait pas très logique puisqu'en somme le chemin de fer n'est qu'un accessoire de la mine.

En résumé, dans la question qui nous occupe, c'est l'administration qui peut, en insérant une clause dans le cahier des charges, faire du chemin de fer minier un travail public ; il y a donc là, le cas échéant, une application intéressante de la détermination du travail public par l'affectation à un service public.

3° En troisième lieu, avons-nous dit, c'est la destination à un service public qui détermine la nature des conventions que l'on désigne sous le nom d'offres de concours.

Bien que le caractère de ces conventions ait donné lieu à quelques controverses en jurisprudence, nous croyons

cependant qu'il faut voir là une nouvelle application de la règle qui rattache à la gestion des services publics les actes qui ont pour but l'utilité générale.

L'offre de concours en argent ou en immeubles a pour but de faciliter l'exécution de travaux publics et, quand elle s'applique aux immeubles, elle présente certaines différences avec les cessions amiables, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, qui peuvent intervenir au cours de la procédure d'expropriation.

En effet pour qu'il y ait cession amiable il faut :

1° Un accord entre les parties ¹, une offre du propriétaire ne suffirait pas ². La question de savoir s'il y a eu accord est d'ailleurs de la compétence des tribunaux civils.

2° Que cet accord intervienne après la déclaration d'utilité publique, autrement la cession ne serait pas régie par la loi de 1841 ³.

Il est admis généralement que les difficultés se présentant à l'occasion de cessions amiables rentrent dans la compétence judiciaire, car il s'agit là d'un incident de la procédure de l'expropriation, la phase administrative de cette procédure étant d'ailleurs terminée après la déclaration d'utilité publique et l'arrêté de cessibilité ⁴.

L'intérêt de cette distinction vient précisément de ce que la compétence n'est pas la même pour les offres de

1. Daffry de la Monnoye, *Théorie et pratique de l'expropriation*, t. I (art. 13 et 14 de la loi de 1841), nos 8 et 9.

2. D. 83, 1, 390 (Cass. civ., 13 fév. 1883).

3. *Rép. Béquet*, V° Expr., n° 714.

4. Cons. d'État, 20 novembre 1880, Thuillier, p. 910.

concours. Cette différence s'explique parce que ce qui domine dans l'offre de concours, antérieure à la déclaration d'utilité publique, c'est l'idée d'un concours offert à un travail public encore incertain et destiné à le provoquer¹.

Toutefois cette opinion n'était pas unanimement admise en jurisprudence jusqu'à ces dernières années.

Aujourd'hui le Tribunal des Conflits, sans distinguer entre les engagements de payer des sommes d'argent et ceux ayant pour objet une cession gratuite de terrains, considère que la nature de l'objet offert n'en change pas la destination et par suite ne change pas la nature du contrat².

Or, comme le contrat se rattache à l'exécution d'un travail public, on doit en déduire la compétence du conseil de préfecture, l'article 4 de la loi de pluviôse an VIII attribuant à cette juridiction la connaissance des marchés de travaux publics.

Dans une note sous la décision du Tribunal des Conflits, du 11 janvier 1890³, M. Hauriou fait très bien ressortir qu'il y a plutôt là, au lieu d'une interprétation littérale du dit article 4, une conception rationnelle de l'opération de travaux publics.

On doit reconnaître, en effet, que le Tribunal des Conflits ne se croit pas obligé à une interprétation restrictive de

1. Note du Sirey sous Cons. d'Etat, 9 février 1894, S. 96, 3, 14.

2. V. Confl., 11 janvier 1890, Veil, p. 21 ; Confl., 30 juillet 1887, Lebon, p. 617 et Laferrière, *Jurid. adm.*, 2^e éd., t. I, p. 561 et ss.

3. S. 92, 3, 49.

la loi de pluviôse, et que sa doctrine, si elle ne doit pas être repoussée, est au moins discutable, puisqu'il est difficile d'assimiler les particuliers aux entrepreneurs dont parle la loi de pluviôse.

Ainsi un arrêt de la Cour de Rouen a décidé notamment que la convention ayant pour objet de concourir à la construction d'un presbytère au moyen d'une souscription, constitue, bien qu'il s'agisse d'un travail public, un engagement de nature purement civile ¹.

L'arrêt remarquait que le souscripteur n'avait imposé ni accepté aucune condition permettant de le considérer comme engagé à un titre quelconque dans l'exécution d'une entreprise où son rôle était purement passif.

Il faut donc écarter l'argument de texte, mais n'y aurait-il pas moyen de justifier la compétence administrative en la basant sur la destination de l'offre de concours ?

A cela il semble au premier abord qu'on puisse objecter que l'offre de concours constitue essentiellement un contrat translatif de propriété dont seuls les tribunaux civils doivent connaître. Mais ce prétendu caractère essentiel de l'offre de concours est lui-même sujet à discussion en ce sens qu'il y aurait là un contrat synallagmatique, comportant deux objets : d'une part, l'obligation du particulier de transférer sa propriété, et, d'autre part, l'obligation de la personne administrative d'exécuter les travaux. Or, il serait arbitraire de donner à l'un plutôt qu'à l'autre le pouvoir de déterminer la nature du contrat. Mais on pour-

1. Cour de Rouen, 21 août 1867, D. 67,5,86.

rait répondre en disant qu'il faut plutôt envisager l'offre de concours comme un contrat unilatéral ayant pour objet un transfert de propriété, sous la condition résolutoire expresse d'exécution de travaux.

Et, en effet, l'administration peut bien ne pas exécuter les travaux, après l'acceptation de l'offre, en renonçant à la propriété, tandis que le propriétaire ne peut reprendre sa propriété, en renonçant aux travaux.

Dès lors, a-t-on dit, on voit bien que l'objet direct et principal du contrat est celui de l'obligation du cédant, c'est-à-dire la translation de propriété, et non pas celui de l'obligation de l'administration, à savoir l'exécution des travaux¹. Cette dernière n'est destinée à agir que comme *condition résolutoire expresse* du contrat, au cas où les travaux ne seraient pas exécutés.

On en est donc ramené à considérer l'offre de concours comme un acte translatif de propriété ; faut-il conclure de là que la compétence civile est admissible ?

M. Hauriou voit encore une raison de l'écarter dans cette considération qu'il ne s'agit pas ici d'une question de propriété, puisque celle-ci est transférée, mais des difficultés que peut soulever un acte translatif de propriété ce qui est une hypothèse différente².

Cette observation n'est pas concluante, si l'on admet que le propriétaire peut demander que la propriété lui soit rendue en cas d'inexécution de travaux, et il faut bien

1. Thèse de M. Bellemère, *Les offres de concours en immeubles*, p.41.

2. Note du Sirey, 92, 3, 49, 6^e colonne.

l'admettre puisqu'il ne peut réclamer l'exécution elle-même. Or s'il n'y a que transfert conditionnel, il est arbitraire, croyons-nous, de refuser à cette question le caractère d'un litige sur le droit de propriété.

Il faut donc, en définitive, recourir à la destination de l'offre de concours si l'on veut justifier la compétence administrative.

La question n'est d'ailleurs plus controversée en jurisprudence, car la Cour de cassation a jugé en 1899 ¹ que la cession gratuite d'un terrain en vue de concourir à la création d'une voie publique constituait un contrat ayant pour objet l'exécution d'un travail public.

Nous croyons cette solution exacte, bien qu'à la rigueur on puisse objecter que les particuliers n'ayant pas qualité pour stipuler de la part de l'administration de tels travaux, le contrat n'a pas pour objet direct et immédiat l'exécution de travaux publics ².

Mais il suffit en définitive de faire remarquer que si les particuliers veulent participer à des travaux de cette nature, on est autorisé à présumer qu'ils acceptent implicitement cette opération avec toutes ses conséquences, notamment la compétence spéciale qu'elle entraîne.

Quelques exemples nous montreront au contraire, que si des particuliers contractent avec l'administration dans leur intérêt privé, cette présomption cesse de s'appliquer

1. Cass. civ., 28 juin 1899, S. 99, I, 352.

2. Thèse précitée, p. 39.

et qu'il y a lieu, par conséquent, à la compétence des tribunaux civils.

Ainsi la Cour de cassation reconnaît le caractère civil à un contrat par lequel un particulier cède gratuitement à une commune un terrain destiné à l'exécution de travaux publics, sous certaines conditions stipulées au profit du cédant et cela sous quelque forme que le contrat ait été dressé ¹.

Elle a adopté la même solution pour une convention dans laquelle un propriétaire stipule à son profit certains avantages en compensation de la gêne que lui cause l'exécution, dans sa propriété, d'un travail public ².

Dans l'espèce, il s'agissait de l'amélioration d'une source acquise par une commune et prenant naissance dans un terrain privé. Il était stipulé que la commune « pourrait faire, en tous temps, les recherches ou fouilles et les travaux qu'elle jugerait nécessaires pour la conservation et l'entretien de la source » ; en revanche, le propriétaire se réservait de prendre de l'eau, pour l'usage de sa maison, au réservoir que la commune devait construire dans son jardin.

Enfin, il a été jugé par le Tribunal des Conflits qu'il n'y avait pas offre de concours, mais contrat de droit civil lorsqu'une commune concédait à une autre commune, sous des conditions déterminées, l'usage de son cimetière,

1. Cass. civ., 18 janvier 1887, D. 87, 4, 229.

2. Cass. civ., 3 janvier 1905, S. 1905, 4, 331.

et qu'en conséquence, les difficultés pouvant résulter de l'exécution du contrat devaient être soumises à l'autorité judiciaire¹.

1. Trib. confl., 8 novembre 1902, D. 1903, 3, 403.

CHAPITRE II

L'AUTORISATION EST-ELLE NÉCESSAIRE POUR QU'UN TRAVAIL AIT LE CARACTÈRE DE TRAVAIL PUBLIC ?

Lorsqu'il résulte un dommage d'un travail entrepris par l'administration, c'est en principe au conseil de préfecture qu'il appartient d'en connaître.

Mais on admet généralement que cela n'est vrai que si le travail a été autorisé, c'est-à-dire accompli suivant les formalités prescrites. Cette condition est-elle réellement nécessaire ?

L'article 4 de la loi de pluviôse an VIII ne fournissant aucun renseignement sur ce point spécial, il faut résoudre la question d'après les principes généraux.

Si l'on envisage les droits qui peuvent être lésés par l'exécution d'un travail public, il convient de ranger dans une première catégorie, tous les cas où l'administration fait une emprise sur la propriété d'un particulier sans qu'il y ait eu jugement ou convention, et dans une seconde catégorie, tous les cas où cette dépossession ne s'est pas produite, c'est-à-dire ceux où les particuliers n'ont à se plaindre que d'un simple dommage.

Nous aurons à revenir plus tard sur cette classification ; mais nous nous en servons dès à présent pour poser les

principes applicables en matière d'autorisation du travail public, d'abord en ce qui concerne les cas où il y a dépossession du propriétaire, puis ceux où cette dépossession ne s'est pas produite.

1^o *Cas où il y a dépossession.* — Il ne paraît pas à première vue qu'il y ait de distinction à établir entre les différentes hypothèses où le droit de propriété a été violé puisque la jurisprudence se prononce alors toujours pour la compétence des tribunaux civils.

Toutefois, parmi ces atteintes à la propriété, il en est qui présentent un caractère spécial ; ce sont les voies de fait.

Constituent des voies de fait les actes qui n'ont pas le caractère administratif, soit parce qu'ils ont été accomplis par un agent n'ayant pas de délégation régulière de la puissance publique, soit parce que l'agent qui avait une délégation régulière a accompli cet acte en dehors des procédures légales de l'administration ¹.

C'est parce qu'il n'y a pas d'acte administratif que la compétence est judiciaire dans les voies de fait. Pour les autres atteintes au droit de propriété, cette compétence est basée sur l'application, par analogie, des principes de la loi de 1841 sur l'expropriation.

L'illégalité qui fait d'un acte une voie de fait est dans beaucoup de cas évidente, par exemple celle commise par un entrepreneur qui s'empare d'un terrain en vue d'une occupation temporaire sans l'autorisation préfectorale prévue par la loi de 1892.

1. Hauriou, *Précis*, p. 238.

Mais lorsque c'est un fonctionnaire qui agit, la question est plus délicate, parce que les fautes qu'on peut lui reprocher constituent des voies de fait, ou des faits personnels, ou enfin des faits de service. C'est seulement dans la dernière de ces hypothèses que la compétence reste administrative ¹. « Si l'acte dommageable est impersonnel, dit M. Laferrière, s'il révèle un administrateur, un mandataire de l'Etat, plus ou moins sujet à erreur, et non l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences, l'acte reste administratif. »

M. Appleton, dans une note sous Cass., ch. crim., du 14 février 1902 ², exprime aussi nettement cette distinction en disant : « ... Si aucun fait personnel n'est relevé, si les erreurs d'appréciation commises par le fonctionnaire sont inséparables de l'acte administratif, non seulement la responsabilité personnelle du fonctionnaire ne sera pas engagée, mais encore les tribunaux judiciaires sont incompétents pour apprécier l'acte administratif à l'effet d'y rechercher les erreurs, les illégalités intrinsèques dont cet acte peut être entaché. »

La jurisprudence s'inspire de ces principes lorsqu'il lui faut déterminer, en pratique, le fait personnel engageant la responsabilité du fonctionnaire.

1. Berthélemy, p. 66, note 2.

2. D. 1903, 4, 401. — Il s'agissait d'un maire qui avait fait procéder arbitrairement à la destruction des clôtures d'un terrain occupé par un particulier en vertu d'un titre régulier. Il y avait donc là un fait constitutif d'une infraction à la loi pénale.

Nous retrouverons cette question en étudiant les dommages qui ne se rattachent pas au travail public, et il est inutile par conséquent d'insister ici sur la différence qui existe entre la voie de fait et le fait personnel au point de vue des motifs qui justifient la compétence des tribunaux civils.

Observons seulement que la voie de fait rentre dans la compétence de cette juridiction, parce qu'en réalité l'acte accompli n'émane pas de l'administration ¹.

Il n'en est pas de même, ainsi que nous l'avons déjà dit, en ce qui concerne l'atteinte au droit de propriété, pour laquelle on s'inspire des principes de la loi de 1841 ².

De ce que la voie de fait est justiciable des tribunaux civils parce qu'elle n'a aucun caractère administratif, on serait tenté de conclure qu'aucun travail irrégulièrement entrepris ne peut être mis au compte de l'administration et constituer un travail public.

Ce serait une erreur. Malgré les différences qui les séparent, la voie de fait et l'atteinte au droit de propriété ont un point commun, c'est qu'il y a dans les deux cas violation du droit de propriété. On est donc amené à poser la question d'une façon générale : la compétence de la juridiction civile en matière d'atteinte au droit de propriété permet-elle d'affirmer que les formalités sont nécessaires pour qu'un ouvrage ait le caractère public ?

1. Hauriou, *Précis*, p. 239, n. 1.

2. D. 1906, 3, 57. — Voir sur ce point l'affaire Gaillot où le demandeur avait également formé un recours pour excès de pouvoir. Cons. d'Etat, 16 décembre 1904, p. 817 (Lebon).

Nous ne le croyons pas, et il suffit pour le prouver d'examiner ce qui se passe en pratique.

Dans une espèce soumise le 25 février 1893 à la Cour de Paris¹, un propriétaire se plaignait de ce qu'un concessionnaire avait entrepris certains travaux sans avoir obtenu l'autorisation préfectorale (nécessaire ici d'après la loi du 5 avril 1884, art. 68, p. 3 et 115), et détérioré des caves qui appartenaient au demandeur et se trouvaient sous la voie publique.

Le tribunal civil de Corbeil et la Cour de Paris, se basèrent sur le fait que les travaux n'avaient pas été autorisés pour leur refuser le caractère de travaux publics.

Mais, c'est là mal poser la question. A supposer, en effet, que le préfet eût autorisé les travaux, de deux choses l'une : ou bien la propriété dont il s'agit aurait figuré au plan et alors l'expropriation eût été employée, ou bien, comme cela est arrivé en fait, son existence aurait été ignorée et l'autorisation préfectorale n'eût pas empêché l'atteinte à la propriété de se produire.

En réalité, dans ces sortes d'hypothèses, le litige qui s'élève entre le particulier et l'administration n'a pas pour véritable objet de faire décider qu'une autorisation est indispensable pour qu'il y ait travail public. Remarquons d'ailleurs que, quand un travail a été déclaré d'utilité publique et quand le projet d'exécution en a été approuvé par l'administration, des irrégularités peuvent encore se

1. S. 96,2,82.

produire, si, par exemple, une emprise est faite avant le jugement d'expropriation et le règlement de l'indemnité. Il est bien certain que, dans ce cas, le caractère public du travail ne peut être contesté. L'action qui naît alors au profit du propriétaire dépossédé tend à obtenir le prix d'un terrain, et il est tout naturel que, par extension des principes de l'expropriation, le propriétaire victime d'une emprise illégale, soit admis à porter sa réclamation devant les tribunaux civils. La solution qu'on est ainsi amené à donner sur la compétence, dans l'hypothèse d'une dépossession définitive, ne préjuge en rien le point de savoir si le caractère de travail public est lié nécessairement à la formalité de l'autorisation.

Mais, précisément en raison de ce que la dépossession entraîne uniformément la compétence civile, que le travail ait été ou non autorisé, la question dont nous nous occupons ne se pose réellement que dans le cas d'un simple dommage. On n'a plus alors, en effet, à faire intervenir les principes applicables en matière d'expropriation indirecte.

2^o *Cas où il n'y a pas dépossession.* — La jurisprudence tend de plus en plus à écarter la nécessité de l'autorisation dans la définition du travail public.

MM. Porée et Cuënot, dans leur ouvrage sur les *Entreprises de travaux publics* en donnent le motif suivant : « Ce n'est pas, disent-ils, d'après les formes de l'approbation ou de l'autorisation qu'on doit décider si les travaux ont ou non le caractère de travaux publics, mais bien

d'après l'objet ou la destination d'utilité de ces travaux ; le fait que l'autorisation n'aurait pas été, ou aurait été irrégulièrement donnée ne saurait en modifier la nature ¹. »

Dans une note sous une décision du tribunal des conflits², M. Hauriou avait conclu dans le même sens en basant la compétence du conseil de préfecture sur les considérations suivantes :

Il invoque d'abord le caractère du droit administratif qui n'est point formaliste et s'attache de préférence au fond des choses, puis la nécessité qu'il y a d'éviter des décisions contradictoires surtout dans des affaires où les finances publiques sont le plus sérieusement engagées. Enfin, en dehors des cas où le dommage est causé par des occupations temporaires irrégulières (c'est-à-dire des voies de fait), et où, par conséquent, en vertu de textes précis, les tribunaux ordinaires sont compétents, on retombe dans le droit commun, et il doit y avoir travail public dès qu'il y a ouvrage public par destination.

Ce système, qu'une décision ancienne du tribunal des conflits essayait de faire dériver de la généralité des termes de l'article 4 de la loi de pluviôse ³, ne paraît pas adopté jusqu'à présent par la Cour de cassation.

La Chambre des requêtes a encore jugé, en effet, en 1899 ⁴, qu'une compagnie de tramways ne peut être décla-

1. P. 889, n° 684.

2. 29 juin 1895, S. 97,3,49. Voir aussi en ce sens Cons. Etat, 9 mars 1894, S. 95,3,105.

3. Trib. Confl., 15 déc. 1876, Ville de Lyon, S. 1879,2,27.

4. Cass. req., 20 juin 1899, S. 1900, 1, 265.

rée responsable par l'autorité judiciaire du chef du tracé prétendu défectueux de la ligne, lorsque cette ligne a été établie après enquête avec l'approbation de l'autorité administrative.

M. Mestre, en analysant cette décision, observe que la Cour de cassation s'appuie uniquement pour reconnaître le caractère de travail public, sur le fait de l'exécution normale du travail. « Elle ne s'arrête pour ainsi dire, écrit M. Mestre, qu'au caractère extérieur et formel des travaux ; il y a eu enquête, autorisation administrative normale donnée au tracé, et dès lors il y a un travail public entraînant compétence administrative pour les dommages résultant de son exécution. »

Un arrêt antérieur de la Cour de Paris constatait également « que l'approbation préfectorale est une condition nécessaire pour attribuer aux travaux dont s'agit en la cause le caractère de travaux publics ».

M. Mestre estime que ces solutions des tribunaux civils sont plus prudentes que celles des tribunaux administratifs, qui négligent les irrégularités de forme pour s'attacher à l'objet du travail.

Nous croyons préférable cependant de déterminer le caractère d'un travail à la fois par son objet et par l'intention de l'administration qui l'exécute.

Déjà, pour les offres de concours, nous avons pu constater que c'est l'intention des particuliers qui détermine le caractère de ces conventions et justifie la compétence du conseil de préfecture.

Pourquoi l'intention de l'administration n'aurait-elle pas sa part d'influence dans la détermination du caractère d'un travail ?

Or, ne peut-on pas dire que même quand elle a négligé de remplir quelques-unes des formalités précédant habituellement le travail public, l'administration n'en a pas moins *voulu* exécuter un travail ayant ce caractère et que par conséquent aucune raison n'oblige le conseil de préfecture à se déclarer incompétent, pourvu, bien entendu, qu'on ne se trouve en présence, ni d'une voie de fait, ni d'une atteinte à la propriété.

Sans doute dans la très grande majorité de ces cas l'affectation à un service public est effectuée expressément.

On peut citer comme exemple les décisions ministérielles qui affectent à l'usage général, des terrains faisant précédemment partie du domaine privé des compagnies concessionnaires et qui les font entrer ainsi dans le domaine public.

Dans le même ordre d'idées, l'autorisation qui est accordée aux associations syndicales et qui confère à leurs travaux le caractère de travaux publics, peut être considérée comme une manifestation expresse de volonté de la part de l'administration ¹.

Enfin, il y a un exemple intéressant de l'affectation volontaire par l'administration dans la question des chemins de fers miniers, précédemment étudiée. En effet, il résulte

1. Cons. d'Etat, 6 novembre 1901, D. 1903,3,36.

des textes de lois cités et de la jurisprudence du Conseil d'Etat et du Tribunal des Conflits, que c'est l'administration qui déterminera le caractère de la voie ferrée puis- qu'elle peut prescrire ou interdire le service public de cette voie au moyen du cahier des charges.

Mais, nous le répétons, l'intention de l'administration, qui est en somme l'élément essentiel, nous paraît suffire pour justifier la compétence administrative, même s'il y a des irrégularités, sous les réserves ci-dessus indiquées.

M. Hauriou proposait déjà cette solution en 1897 ¹ et pensait qu'en dehors des textes qui garantissent le droit de propriété, on doit appliquer le droit commun du travail public, c'est-à-dire la compétence administrative, dès qu'il y a ouvrage public par destination.

La jurisprudence civile ne s'est pas montrée d'ailleurs irréductible, car dès 1902, la Chambre civile décidait que le caractère de travail public dépend de l'objet des travaux, et non de l'accomplissement des formalités qui doivent les accompagner ².

Depuis, la Chambre des requêtes ³ a jugé que l'irrégularité entachant une autorisation administrative ne peut suffire pour faire perdre aux travaux litigieux le caractère de travaux publics, alors surtout que cette irrégularité fait seulement l'objet d'une vague allégation de la part des demandeurs.

1. Note sous Trib. confl., 29 juin 1895, S. 97, 3, 49.

2. Cass. civ, 1^{er} décembre 1902, D. 1903, 1, 87 ; S. 1905, 1, 132.

3. Req., 25 janvier 1904, D. 1904, 1, 297.

Elle se rapprochait ainsi de la théorie des tribunaux administratifs, son arrêt présentant une certaine analogie avec deux décisions du Tribunal des Conflits, aux termes desquelles : 1^o l'irrégularité provenant de l'annulation d'une décision ministérielle, postérieurement régularisée, ne peut changer la nature des *actes administratifs intervenus* ¹ ;

2^o Le fait que les délibérations concernant l'exécution d'un projet seraient entachées de certaines irrégularités ou n'auraient pas été expressément approuvées par l'autorité préfectorale, ne saurait enlever à ces travaux le caractère qu'ils tiennent de leur objet ².

1. Trib. confl., 18 février 1893, D. 94, 3, 34.

2. Trib. confl., 29 juin 1895, S. 97, 3, 49.

DEUXIÈME PARTIE

THÉORIE DE L'ATTEINTE AU DROIT DE PROPRIÉTÉ

Il est incontestable que l'article 4 de la loi de pluviôse, tout en donnant d'une façon très large au conseil de préfecture compétence pour juger les litiges résultant des torts et dommages causés par les entrepreneurs de travaux publics, n'a pas voulu soustraire à la juridiction civile les questions réservées à cette juridiction par application du principe de la séparation des pouvoirs.

Ces questions qui appartiennent à la compétence judiciaire sont d'une façon générale celles de propriété et l'interprétation des contrats de droit civil.

Nous croyons utile de préciser, afin d'ailleurs de pouvoir mieux dégager ce qui est du domaine du conseil de préfecture en notre matière. Nous laisserons de côté cependant ici, comme nous le ferons dans notre troisième partie, les situations contractuelles, c'est-à-dire les questions d'interprétation des contrats, et nous ne nous occuperons, par conséquent, que des atteintes au droit de

propriété, en d'autres termes de l'expropriation indirecte.

Dans un premier chapitre nous rechercherons quels sont, par opposition au dommage, les cas où il y a atteinte au droit de propriété (propriété immobilière et servitudes). Dans un deuxième chapitre nous étudierons les raisons d'admettre la compétence des tribunaux civils en cette matière et l'étendue des pouvoirs de cette juridiction.

CHAPITRE PREMIER

DES CAS OU IL Y A ATTEINTE AU DROIT DE PROPRIÉTÉ.

1^o *Propriété immobilière.* — L'atteinte au droit de propriété peut se produire de différentes façons, soit parce que l'administration prend possession d'un terrain privé croyant qu'il lui appartient, soit parce qu'elle transforme illégalement l'occupation temporaire d'une propriété en occupation définitive.

En tout cas, pour qu'il y ait atteinte à la propriété privée, il faut supposer une emprise illégale commise par l'administration, c'est-à-dire : 1^o qu'il s'agisse de propriétés immobilières ; ce point est indiscutable ;

2^o Qu'il y ait dépossession du propriétaire sans jugement d'expropriation, ni convention, de tout ou partie de l'immeuble, ou une privation de jouissance, telle qu'elle puisse être considérée comme un anéantissement de l'immeuble.

Ces conditions sont nécessaires pour qu'on puisse dire qu'il y a l'équivalent d'une expropriation ; la diminution des avantages ou de la valeur d'un fonds, sa dépréciation tant qu'il n'y a pas dépossession définitive du propriétaire, ne constitueront jamais cette expropriation, même si le dommage éprouvé doit être permanent. Nous aurons l'oc-

casion de revenir sur ce point dans la théorie du dommage et il n'y a pas, par conséquent, à étudier ici cette controverse aujourd'hui terminée.

Par application du principe que nous venons de poser il n'y a pas expropriation indirecte, si l'accès d'un immeuble devient plus difficile, si le niveau d'un terrain, comparativement à ceux qui lui sont limitrophes, se trouve modifié de telle façon que la jouissance du propriétaire soit troublée ou compromise par des infiltrations d'eau. Sans doute, l'immeuble, en ce cas, subit une moins-value peut-être définitive, mais il n'y a là qu'un dommage, non une emprise faite par l'administration, c'est-à-dire une expropriation indirecte.

Même solution dans l'hypothèse où le terrain appartenant à un particulier, avait été nivelé de façon à suivre la pente d'un talus en déblai ¹ ; ou lorsque le préjudice résulte d'éboulements dus à des travaux publics ².

On ne doit pas non plus considérer comme emprise véritable l'occupation à titre temporaire, ou l'entrave apportée pendant un certain temps à l'exercice du droit de propriété, et il y a une application importante de ce principe dans l'interdiction d'exploiter les mines sous les voies de chemin de fer ³.

1. Cons. d'Etat, 1^{er} décembre 1852, Dyvernois, *Lebon*, p. 687 ; Comp. Cass., 2 décembre 1857, D. 58, 1, 73.

2. Cass. req., 25 novembre 1879, D. 80, 1, 308.

3. Trib. civ. de Laval, 3 décembre 1903, *Gaz. Trib.*, 8 janvier 1904 ; Cons. d'Etat, 27 juillet 1906, *Lebon*, p. 702.

Il faut enfin ajouter à ces hypothèses celle d'un trouble occasionné par un travail public, là encore, les particuliers n'ont éprouvé qu'un dommage, et ils ne peuvent saisir la juridiction civile par la voie de l'action possessoire ¹.

Les tribunaux judiciaires seraient incompétents aussi bien pour allouer une indemnité, que pour ordonner la cessation du trouble au moyen de la suppression des travaux.

L'atteinte au droit de propriété se limite donc strictement à la dépossession définitive, mais étant donnée l'extension prise par les travaux publics, le fait est assez fréquent et certaines hypothèses ont été prévues par des lois spéciales ².

1. Conflits, 2 mars 1901, D. 1901,3,97.

Il s'agissait d'un barrage établi en vue de retenir les eaux d'une rivière, dans un lavoir public, travail qui avait eu pour résultat de faire refouler les eaux dans un pré appartenant à Mme Vve Lacaille. Celle-ci intenta une action en complainte possessoire et le juge de paix se déclara incompétent. Sur appel, le préfet opposa un déclinatoire qui fut rejeté par le tribunal civil de Confolens (29 septembre 1900). Après arrêté de conflit, le Tribunal des Conflits a rendu la décision suivante : « Considérant que les travaux dont se plaint la dame Vve Lacaille, ont été exécutés par le maire de la commune de Manot pour assurer l'alimentation d'un lavoir utilisé par les habitants des deux villages et avec l'autorisation du conseil municipal ; qu'ils constituent dès lors des travaux publics ; que s'il n'a pas été justifié de l'autorisation spéciale du préfet exigée pour l'exécution des ouvrages en rivière, le défaut de cette autorisation ne saurait, au point de vue de la compétence, modifier le caractère des travaux entrepris ; qu'ainsi c'est devant le Conseil de préfecture, par application de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, que la dame Vve Lacaille devait poursuivre la réparation du dommage qu'elle prétend lui avoir été causé et que c'est à bon droit que le préfet du département de la Charente a revendiqué pour la juridiction administrative la connaissance du litige... etc.. »

2. Loi du 27 juillet 1880, art. 43 (occupation temporaire de plus

Un des cas les plus intéressants est celui de la transformation de l'occupation temporaire en occupation définitive.

Sur ce dernier point, l'article 9 de la loi de 1892 qui limite à 5 ans la durée de l'occupation, a eu pour objet de mettre fin aux difficultés qui s'élevaient lorsque l'administration laissait le propriétaire dans l'incertitude au sujet de la durée de l'occupation.

A diverses reprises, la jurisprudence avait essayé de corriger à cet égard les écarts de la pratique. C'est ainsi qu'avait été déclaré illégal un arrêté qui, en autorisant l'occupation des terrains pour l'entretien d'une route, n'avait pas fait connaître la durée du marché d'entretien et avait par conséquent imprimé à l'occupation un caractère de durée indéfinie ¹.

Si, au contraire, la durée était indiquée jusqu'à l'expiration du marché, on ne considérait pas l'occupation comme illimitée ², même si l'occupation avait pour objet le dépôt d'un cube de matériaux considérable devant modifier définitivement la nature du sol ³.

Pareillement, la jurisprudence s'était opposée à ce que les travaux originaux étant terminés, l'occupation fût

d'une année en matière de mines) ; Loi du 21 mai 1836, art. 15 (chemins vicinaux) ; Loi du 16 septembre 1807, art. 50 (alignement) ; Loi du 28 juillet 1885, art. 13, relative aux lignes télégraphiques et téléphoniques.

1. Cons. d'Etat, 16 mars 1889, *Lebon*, p. 378.

2. Cons. d'Etat, 1^{er} mai 1885, *Lebon*, p. 478.

3. Cons. d'Etat, 6 février 1885, *Lebon*, p. 166.

prolongée en faveur d'autres travaux indépendants des premiers ¹.

A fortiori elle avait toujours veillé à ce que l'occupation ne masquât pas une prise de possession définitive ².

L'article 9 de la loi de 1892 doit être rapproché de l'article 3 pour permettre d'apprécier la portée de l'indication fournie dans l'arrêté d'autorisation sur la durée de l'occupation temporaire. On conclut de la disposition très formelle de l'article 9 que tant qu'elle n'excède pas 5 ans, l'occupation temporaire est licite, encore que sa durée dépasse celle qui était prévue par l'arrêté préfectoral.

En tout cas, après l'expiration des cinq ans, un nouvel arrêté d'occupation ne pourra être pris que pour l'exécution d'un autre travail.

L'administration devra donc toujours être en mesure d'avoir terminé les travaux dans cet espace de temps, sinon il faudra procéder à l'expropriation.

D'ailleurs aucune disposition législative n'autorise les occupations permanentes. Tout au plus pourrait-on citer les articles 43 et 44 de la loi du 21 avril 1810 sur les mines, l'article 14 de la loi du 30 mars 1831 sur les travaux de fortification urgents, et l'article 9 de la loi du 14 juillet 1836 sur les sources thermales d'intérêt public. Encore ces trois lois permettent-elles au propriétaire, lorsque l'occupation a duré plus d'un certain temps (un an en matière de mines et de sources thermales, et trois ans en matière

1. Cons. d'Etat, 18 février 1887, *Lebon*, p. 161.

2. Cons. d'Etat, 11 février 1876, *Lebon*, p. 153.

de travaux de fortification), de requérir l'acquisition de son immeuble.

Quel doit être le point de départ de la période de 5 ans ? On doit décider, dans l'intérêt du propriétaire, que c'est l'arrêté d'autorisation et non point l'occupation effective.

La législation sur l'occupation temporaire contenant une série de dérogations au droit commun en ce sens qu'elle porte atteinte à des droits privés dans l'intérêt du public, doit être interprétée restrictivement.

2° *Servitudes*. — L'exécution d'un travail public peut avoir pour conséquence ou de supprimer une servitude active, ou de créer une servitude passive. Il nous faut donc rechercher si le préjudice subi dans ces deux cas présente le caractère d'une atteinte au droit de propriété, et quelle est l'autorité compétente pour allouer l'indemnité.

a) *Suppression d'une servitude active*. — Si le propriétaire d'un fonds servant est exproprié en vue de l'exécution d'un travail public, c'est le jury qui, en vertu des articles 21 et suivants de la loi du 3 mai 1841, accordera des indemnités aux propriétaires titulaires de droits de servitude sur ce fonds.

Ainsi il a été jugé qu'un arrêté préfectoral, portant délimitation d'un fleuve et incorporant indûment des terrains au domaine de l'État, ne produit pas l'extinction d'une servitude qui s'exerçait sur ces terrains, mais en opère l'expropriation et qu'une indemnité peut être accordée au propriétaire par l'autorité judiciaire ¹.

1. C. de Lyon, 9 décembre 1882, D. 84, 2, 85.

Mais lorsque la question se pose indépendamment de la procédure d'expropriation et lorsqu'aucune atteinte au droit de propriété entraînant la compétence judiciaire n'a été commise, doit-on considérer la suppression d'une servitude active comme un simple dommage susceptible d'être apprécié par le Conseil de préfecture ?

La jurisprudence répond aujourd'hui affirmativement, et cette opinion est exacte car aucune acquisition ne résulte au profit de l'État du fait qu'un propriétaire est privé d'un droit de vue, de prise d'eau, de passage, etc... qui se trouve purement et simplement éteint ¹.

Il faut bien observer toutefois qu'il appartient aux tribunaux judiciaires seuls de statuer sur la question de l'existence même des servitudes, soit légales, soit conventionnelles ².

Il y aura donc lieu à question préjudicielle, devant la juridiction civile, lorsque pour se prononcer sur l'existence de la servitude il faudra interpréter des conventions privées.

De même l'autorité judiciaire est seule compétente pour apprécier les droits qu'une ville et des propriétaires riverains prétendent respectivement puiser dans les articles 641 et 642 du Code civil ³, ou les droits respectifs que les propriétaires de deux maisons contiguës peuvent tirer

1. Perriquet, *Traité des travaux publics*, t. II, n° 880, p. 198 ; Cass. civ., 26 avril 1865, D. 65, 1, 166 ; Req., 27 janvier 1868, D. 68, 1, 114 ; Lébon, *table*, 1875-1884, v° *Travaux publics*, p. 924 et ss.

2. Delalleau, *De l'exprop.*, t. I, p. 95.

3. Cons. d'Etat, 9 février 1865, D. 65, 3, 82.

de l'article 640 du Code civil, même si le litige a pour origine des travaux publics dommageables pour un des propriétaires et exécutés dans l'immeuble voisin ¹.

Il est d'ailleurs parfois assez délicat de savoir si l'existence d'une servitude est en jeu et on peut citer une décision du Tribunal des Conflits du 1^{er} août 1896 ² comme un exemple intéressant des hypothèses où le litige ne repose sur aucune question de droit civil.

Le 29 mai 1894, les consorts Tahot-Leduc avaient assigné la Compagnie des chemins de fer de l'Ouest devant le tribunal civil de Saint-Lô pour s'entendre condamner :

1^o A des dommages-intérêts pour suppression d'un passage existant depuis la construction de la ligne sous le pont de la Madeleine à Carentan et leur permettant d'accéder à la voie publique ;

2^o A rétablir ce passage ou un autre analogue.

Par jugement du 22 mai 1895, le tribunal civil donne acte aux demandeurs de ce qu'ils acceptaient, sous certaines conditions, l'établissement d'une passerelle dont le projet avait été soumis à l'administration supérieure par la Compagnie, depuis l'introduction de l'instance, prescrit l'exécution des travaux dans un bref délai et accorde des dommages-intérêts.

Sur appel de la Compagnie, le préfet de la Manche présente un déclinatoire d'incompétence en disant notam-

1. Cons. d'Etat, 11 août 1861, D. 61, 5, 503.

2. Confl., 1^{er} août 1896, Préfet de la Manche, journal *Le Droit* du 25 août 1896.

ment que le tribunal, outre qu'il ne pouvait prescrire certains travaux sur le domaine public, était également incompétent à tous égards, car *le passage supprimé eût-il été établi à l'origine à la suite de certaines conventions* passées avec les propriétaires des terrains traversés par la ligne, le débat n'en était pas moins un débat relatif à une demande pour dommages causés par un *travail nouveau* ayant essentiellement le caractère de travail public, attendu qu'il a été imposé par l'Etat, que ce n'est même pas la Compagnie qui en a pris l'initiative, et qu'elle n'aura à supporter qu'une partie des frais.

Si l'existence de la servitude avait été mise en doute, c'est-à-dire si en l'espèce les conventions intervenues entre les parties avaient dû être interprétées, c'est l'autorité judiciaire qui eût été compétente. Mais le Tribunal des Conflits ne l'a pas estimé nécessaire et il s'est prononcé pour la compétence administrative, en se basant sur ce fait que la Compagnie n'était pas assignée pour *inexécution* des dites conventions.

« Considérant, dit-il, que la circonstance que l'état de choses auquel ces travaux ont apporté des modifications, aurait été établi lors de la construction du chemin de fer, par suite de conventions intervenues entre les propriétaires et la Compagnie concessionnaire, ne saurait changer l'ordre des compétences ;

« Considérant en effet que la Compagnie n'est pas assignée pour inexécution des conventions prétendues, mais à fin de réparation d'un dommage causé aux propriétés

telles qu'elles se comportent, précisément après l'exécution de ces conventions, par des travaux postérieurement décidés en dehors même de la Compagnie ;

« Que seulement, dans ces conditions, c'est au juge compétent pour connaître du dommage causé par ces travaux qu'il appartient de tenir compte des actes invoqués et d'apprécier l'étendue du préjudice et le montant de l'indemnité à allouer, au regard des droits qui découleraient pour les demandeurs desdits actes ou conventions. »

b) *Création ou aggravation de servitudes passives.* — Comme pour la suppression d'une servitude active, ce fait ne constitue qu'un dommage permanent, car le propriétaire reste propriétaire, bien que la propriété soit altérée dans ses éléments¹. L'indemnité doit donc être réglée par le Conseil de préfecture, à moins que l'on ne se trouve dans un cas de dépossession définitive équivalant à l'expropriation ; ainsi lorsque l'administration invoque une servitude d'utilité publique dans un cas où, contrairement aux dispositions de l'article 650 du Code civil, aucune loi ou règlement ne l'aurait établie² et, par exemple, avant la loi du 28 juillet 1883 pour l'établissement sur une propriété privée d'une ligne télégraphique ou téléphonique³.

L'indemnité peut alors être accordée par les tribunaux civils.

C'est également à l'autorité judiciaire qu'il apparti-

1. Perriquet, *Trav. pub.*, t. II, n° 879.

2. Sanlaville, *Occupation définit.*, p. 67.

3. Trib. confl., 13 décembre 1884, p. 909.

draît de se prononcer sur l'existence même de la servitude.

Par exemple sur la demande en indemnité formée contre un département par un propriétaire voisin, obligé par sa situation de recevoir les eaux qui découlent des fonds supérieurs, à raison de l'aggravation de cette servitude par les travaux que l'administration a effectués dans une école normale¹.

Rentre également dans la compétence judiciaire la question de savoir s'il résulte d'un acte de vente de terrains à l'Etat en vue d'y établir un chemin de fer, que le vendeur s'est réservé une servitude de passage entre les parcelles qui restent sa propriété².

Mais lorsqu'il s'agit simplement de déterminer, si, en fait, les travaux ont aggravé la servitude existante, la juridiction civile cesse d'être compétente³.

1. Req., 9 août 1880, D. 81, 1, 206.

2. Ch. req., 30 janvier 1860, D. 60, 1, 124.

3. Cass. Ch. civ., 7 juin 1904, *Gaz. Trib.*, 13 juin 1904, et *Rev. génér. des trav. publics* du 10 mai 1905, p. 29.

CHAPITRE II

RÈGLES DE COMPÉTENCE EN MATIÈRE D'ATTEINTE AU DROIT DE PROPRIÉTÉ.

Ayant ici à rechercher d'abord quelle est l'autorité compétente pour allouer une indemnité au propriétaire dépossédé définitivement par l'administration, nous nous demanderons dans un premier paragraphe pour quels motifs on doit admettre la compétence des tribunaux civils ; nous examinerons, dans un second, l'étendue des pouvoirs de cette juridiction en notre matière.

§ 1^{er}. — Raisons d'admettre la compétence civile en matière d'atteinte au droit de propriété.

C'est aux tribunaux judiciaires qu'il appartient de connaître des litiges résultant de l'expropriation indirecte.

En effet « l'expropriation pour cause d'utilité publique n'étant au fond qu'une dépossession définitive avec transfert de propriété, entourée d'une certaine procédure protectrice, et les tribunaux judiciaires étant compétents, ils doivent l'être *a fortiori* lorsqu'il y a dépossession définitive et transfert de propriété sans procédure, ou avec des procédures moins protectrices ¹ ».

1. Hauriou, *Précis*, p. 659.

Cependant plusieurs arguments ont été présentés par M. A. Roux contre l'extension de la loi de 1844 aux cas d'expropriation indirecte ¹.

« D'une part, dit-il, cette loi n'attribue compétence à l'autorité judiciaire que lorsque les formalités qu'elle prescrit ont été observées, et comme elle constitue, incontestablement, une dérogation au principe de la séparation des pouvoirs, il est naturel de l'interpréter dans un sens restrictif.

« D'autre part, l'article 4, § 3, de la loi de pluviôse est conçu en termes généraux et ne contient aucune trace de la distinction admise par la jurisprudence. »

Enfin, selon M. Roux, la jurisprudence manquerait de logique, car pour attribuer compétence à l'autorité judiciaire, au cas de dépossession résultant de l'exécution d'un travail public, elle se fonde sur la loi du 3 mai 1844, qui a reconnu au jury d'expropriation le droit de fixer l'indemnité due au propriétaire privé de son fonds : or elle décide que c'est le tribunal civil, à l'exclusion du jury, qui doit connaître de l'indemnité de dépossession.

Ces considérations ne nous paraissent nullement décisives et c'est avec raison, croyons-nous, que les tribunaux se reconnaissent compétents pour statuer sur l'indemnité de dépossession.

Il est facile d'écarter tout d'abord l'argument qui invoque le texte de l'article 4.

1. A. Roux, *Revue générale d'administration*, 1905, t. II, p. 306.

En effet, la loi de pluviôse parle de dommages, or nous venons de voir, en définissant l'atteinte au droit de propriété, que c'est un fait entièrement distinct du dommage ; ajoutons que précisément parce qu'elle détermine une compétence différente de celle admise ordinairement en matière de responsabilité, ladite loi doit être interprétée restrictivement.

Au contraire, on peut voir dans la loi de 1844 le régime du droit commun de la propriété, et il est logique de l'opposer à l'administration lorsque celle-ci agit en dehors de ses pouvoirs légaux.

En outre, le principe de la séparation des pouvoirs n'a pas pour conséquence nécessaire de soustraire toute opération administrative au contrôle des tribunaux. « Elle n'affranchit d'un tel contrôle, écrit M. Berthélemy, que les actes de puissance publique, mais non les actes contractuels ou matériels dans l'accomplissement desquels l'administration n'a fait aucun usage de son autorité. Si les ingénieurs qui dirigent les travaux d'une grande industrie minière ou d'une compagnie de transport construisent par erreur sur mon terrain, je m'adresserai aux tribunaux civils pour demander réparation du dommage causé et pour revendiquer l'espace usurpé.

« Il en doit être de même, si l'usurpation est commise par l'architecte d'une commune ou par l'ingénieur de l'Etat. »

Enfin il n'y a pas lieu non plus de s'arrêter à l'objection tirée de ce que la jurisprudence manque de logique en se

fondant sur la loi de 1844 pour reconnaître compétence à la juridiction civile, et en écartant ensuite le jury prévu par la loi d'expropriation.

Il y a là un point que nous aurons à discuter dans un instant, mais on peut répondre dès à présent que, la loi de pluviôse étant inapplicable, on retombe dans le droit commun, c'est-à-dire la compétence de la juridiction civile.

On peut remarquer d'ailleurs que, dès avant la loi de 1844, le Conseil d'Etat écartait la compétence administrative, lorsqu'il y avait occupation définitive¹.

Depuis cette loi on peut citer un arrêt du 6 décembre 1844 décidant qu'une action qui a pour objet de faire déclarer les demandeurs propriétaires de terrains occupés par l'administration et d'obtenir une indemnité rentre dans la compétence des tribunaux civils².

L'arrêt ajoute que, s'il y a lieu de régler une indemnité, le règlement devra être fait par un jury spécial conformément à la loi du 3 mai 1844.

Cette observation nous amène à poser la question suivante : le principe de la compétence civile étant établi, le particulier qui subit un empiétement sur sa propriété peut-il s'adresser au jury ou doit-il porter sa demande devant les tribunaux civils ; en d'autres termes, quelle est la nature juridique de l'atteinte au droit de propriété, et quel est l'effet de l'expropriation indirecte ?

La compétence du jury ne peut se soutenir que s'il y a

1. 3 mai 1839, *Lebon*, p. 273.

2. 6 décembre 1844, *Lebon*, p. 619.

une véritable expropriation, aussi la première question est-elle de savoir si on doit assimiler l'occupation définitive à l'expropriation de la loi de 1844.

Dans un premier système on a soutenu que l'occupation définitive, telle que nous venons de la définir, devait être assimilée à l'expropriation et en produire les effets ; autrement dit, que le jury, d'après la loi du 3 mai 1844 est, dans cette hypothèse, seul compétent pour allouer l'indemnité.

Un des partisans de cette opinion, M. Delalleau, après avoir remarqué que l'inobservation des formalités de l'expropriation peut être due à un abus de pouvoir, une erreur de fait ou l'urgence des événements, fait valoir en faveur de sa théorie les considérations suivantes :

« De ce que l'une des circonstances que nous venons de signaler a privé le propriétaire de quelques-unes des garanties que nos lois lui assuraient, on ne peut conclure qu'il faille aussi le priver de celles qu'il est encore à même de réclamer. Il semble indispensable, au contraire, de replacer ce propriétaire, aussitôt que possible, sous l'empire du droit commun ¹. »

La solution adoptée par ces auteurs consiste en définitive à permettre au propriétaire évincé de poursuivre la convocation du jury d'expropriation par analogie avec le cas prévu dans l'article 14, § 2, de la loi du 3 mai 1844. Ils estiment, en effet, que les termes de cet article 14, qui

1. Delalleau, *De l'expropriation*, t. II, p. 212.

donnent le droit au propriétaire de requérir l'expropriation lorsque l'administration n'y procède pas dans l'année de l'arrêté de cessibilité, ne sont pas restrictifs et sont applicables au cas où le propriétaire est, en fait, exproprié sans qu'il soit intervenu d'arrêté préfectoral.

Mais ce système n'a prévalu ni dans la doctrine ni dans la jurisprudence de la Cour de cassation. C'est au tribunal civil qu'il appartient d'accorder une indemnité de dépossession définitive, car les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation et désigner le magistrat directeur du jury qu'autant que les formalités prescrites par la loi ont été accomplies (art. 2, loi du 3 mai 1841) et, de plus, la compétence du jury est limitée au cas d'accomplissement de toutes les formalités de la loi du 3 mai 1841 ¹.

On peut ajouter que la loi a prévu un ensemble de formalités constituant la procédure de l'expropriation et que, si ces formalités n'ont pas été suivies, on ne peut réellement assimiler la dépossession de fait qui a eu lieu à l'expropriation véritable opérée par l'administration dans les formes régulières ².

De nombreux arrêts ont, du reste, consacré le principe de la compétence judiciaire dans les questions de propriété, nous n'en citerons que quelques-uns.

Ainsi, lorsqu'une compagnie de chemin de fer, en cons-

1. Sanlaville, *Occupation définit.*, p. 161 et s.

2. Cass., ch. civ., 19 décembre 1883, D. 85, 1, 175; Daffry de la Monnoye, *Traité de l'expropriation*, t. I, n° 12, p. 14; t. II, p. 349; Crépon, *Code annoté de l'exp.*, p. 351, sur l'article 53, n° 12.

truisant un pont, a élargi la rivière aux abords de ce pont, conformément à une décision ministérielle, et que les eaux, en suivant leur nouvelle direction, ont complètement englobé dans leur lit un fonds riverain, les tribunaux ordinaires sont compétents pour connaître de la demande en indemnité formée par le propriétaire dépossédé contre la compagnie de chemins de fer ¹.

Il a été décidé par le Tribunal des Conflits ², que si un travail public a pour conséquence une dépossession et des dommages distincts de cette dépossession, c'est à la juridiction civile qu'il appartient de statuer en ce qui concerne l'atteinte au droit de propriété et à la juridiction administrative en ce qui touche l'indemnité pour dommages.

Le même Tribunal a jugé que l'établissement dans une propriété d'une canalisation d'eau constituait une prise de possession permanente et définitive du sous-sol et non un simple dommage de la compétence du Conseil de préfecture ³.

Les tribunaux judiciaires sont compétents pour statuer sur la demande en indemnité formée par un usinier à raison de la dépossession partielle des dépendances de son

1. Cass., 23 juillet 1889, Chemin de fer du Midi, D. 89, 1, 398. V. en ce sens une décision du Tribunal des Conflits du 16 mai 1904, D. 1906, 3, 6 relative à une hypothèse où un entrepreneur avait substitué, au percement d'un tunnel en souterrain, le travail à ciel ouvert, en raison des difficultés d'exécution provenant de la nature du sol.

2. Trib. confl., 8 novembre 1891, D. 93, 3, 16, Vve Estable c. commune de Vorey. V. aussi Trib. confl., 13 décembre 1890, D. 92, 3, 56.

3. Trib. confl., 18 mars 1882, D. 83, 3, 83 ; Cons. d'Etat, 21 avril 1893, *Lebon*, p. 326.

moulin et des dommages résultant pour lui de la construction par l'Etat d'une digue (dans une rivière navigable et flottable) sur le canal d'amenée et sur un barrage qu'il prétend être sa propriété ¹.

Il appartient aux tribunaux judiciaires de statuer sur toutes les questions de possession qui peuvent être la condition du droit à indemnité, quand cette possession est contestée ².

Ainsi est de la compétence des tribunaux judiciaires le litige entre deux propriétaires voisins portant sur la question de savoir s'il résulte de l'exécution d'un travail public, une enclave d'un terrain de l'un d'eux, et si le passage doit s'exercer par un terrain domanial, ou par la propriété du voisin ³.

Toutefois le même arrêt décide que c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de connaître de l'action en garantie dirigée à tort par voie de mise en cause contre l'Etat à raison du dommage éprouvé par ce voisin dans le cas où il serait déclaré que, par suite de l'exécution du travail public, le passage ne pourrait s'effectuer que par sa propriété. Cette action récursoire devrait être portée devant le Conseil de préfecture.

Il avait été jugé de même ⁴ dans l'espèce analogue suivante :

1. Trib. confl., 29 juin 1895, Sanières, D. 96, 3, 63.

2. Trib. confl., 20 décembre 1884, Ledieu, S. 86, 3, 44 ; D. 86, 3, 71.

3. Trib. confl., 26 mai 1894, S. 96, 3, 82.

4. Trib. confl., 16 juillet 1881, *Lebon*, p. 717.

Le propriétaire d'une usine, actionné devant le tribunal civil par son locataire à l'effet d'obtenir : 1° une réduction de loyer à raison du préjudice résultant pour celui-ci de la prise d'eau opérée par une compagnie de chemin de fer dans la rivière non navigable qui fait mouvoir l'usine ; 2° la suppression de cette prise d'eau, appelle la compagnie en garantie devant le même tribunal pour voir dire qu'elle devra faire cesser le trouble apporté à une possession paisible, plus que séculaire, et fondée sur justes titres, s'entendre en outre condamner à des dommages-intérêts et aux dépens. C'est à l'autorité administrative, dans l'espèce au Conseil de préfecture, et non à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître du litige entre le propriétaire de l'usine et la compagnie.

Enfin les mêmes principes sont applicables lorsque la question de propriété dépend de l'interprétation de contrats civils.

Dans une affaire soumise au Conseil d'Etat le 11 décembre 1903, des particuliers s'étaient plaints devant le Conseil de préfecture de ce que l'Etat, dans l'espèce l'administration de la guerre, avait exécuté des travaux qui diminuaient la quantité d'eau d'un canal traversant l'établissement de l'Etat.

Or, ils fondaient leur action sur une réserve insérée par leur auteur dans l'acte de vente par lui conclu avec l'Etat et qui portait : « Le vendeur se réserve à travers la propriété vendue la servitude de passage des eaux nécessaires à l'arrosement et à l'exploitation de ses propriétés

restant au Nord, conformément à l'usage des lieux, ainsi que l'exercice des droits des tiers concernant lesdites eaux suivant leurs titres de servitude, de propriété. »

Le Conseil d'Etat annula l'arrêté du Conseil de préfecture qui avait accordé une indemnité aux ayants droit du vendeur, et décida que la juridiction administrative était incompétente pour statuer sur des dommages qui, aux termes mêmes de l'articulation des demandeurs, étaient fondés sur la violation d'un contrat de droit commun dont il n'appartient qu'aux tribunaux judiciaires de connaître ¹.

Nous terminerons l'étude de la compétence en matière d'expropriation indirecte par une observation relative à la sanction du droit de propriété en général.

Cette observation a trait à la conservation du droit réel par le propriétaire dans le cas où des terrains ont été occupés définitivement par l'administration sans qu'il ait été fixé d'indemnité.

L'intérêt de la question est de savoir si l'Etat pourra opposer la déchéance quinquennale de la loi de 1831 à une demande tardive du propriétaire.

Le Conseil d'Etat ne lui en reconnaît pas le droit ² :

« Considérant qu'il n'y a de cession que lorsque les par-

1. Cons. d'Etat, 11 décembre 1903, Ministère de la Guerre c. Champetier et autres, D. 1905, 3, 28.

Un arrêt de la Chambre des requêtes du 10 décembre 1900, D. 1902, 1, 101, décide dans le même sens que les difficultés contentieuses soulevées par le paiement aux intéressés d'une indemnité fixée à l'amiable rentrent dans la compétence des tribunaux judiciaires.

2. Cons. d'Etat, 21 mars 1902, *Lebon*, p. 230.

ties sont d'accord tout à la fois sur la chose et sur le prix, et qu'il ne peut être suppléé à un semblable accord que par une décision de l'autorité compétente pour statuer sur les questions de propriété ; qu'il suit de là que, tant que l'indemnité qui pourra être due à la société n'a pas été, à défaut d'accord, fixée dans les formes légales, la requérante conserve un droit réel auquel la déchéance quinquennale édictée par l'article 9 précité n'est pas opposable..... »

Le Conseil d'Etat a encore posé nettement le même principe dans un autre arrêt du 5 décembre 1902 ¹.

§ 2. — Étendue des pouvoirs des tribunaux civils en matière d'atteinte au droit de propriété.

Nous avons à nous demander, après avoir terminé les questions qui rentrent dans la compétence de l'autorité judiciaire, quelles sont les mesures que les tribunaux civils ont qualité pour ordonner. Nous examinerons ensuite la même question pour le président du tribunal civil

1. *Lebon*, p. 726. « Considérant que, si les travaux ayant été achevés en 1870, c'est à bon droit que le ministre a opposé à la réclamation de dommages-intérêts la déchéance quinquennale, ce dernier n'est pas fondé à se prévaloir de cette déchéance en ce qui concerne la valeur du terrain dont la demoiselle Sandrique a été reconnue propriétaire par jugement définitif du tribunal civil de Rethel en date du 24 janvier 1900 ; qu'en effet, celle-ci, investie d'un droit réel, ne deviendra créancière de l'Etat qu'autant que, l'incorporation à un ouvrage public d'une partie de son *immeuble s'opposant à un délaissement en sa faveur*, son droit de propriété *se trouvera forcément converti* en une indemnité à fixer soit à l'amiable, soit, en cas de désaccord, par l'autorité judiciaire seule compétente. »

statuant en référé, enfin nous dirons quelques mots des questions préjudicielles.

a) Sur le premier point on sait qu'il est interdit à la juridiction civile, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, de s'immiscer dans l'exécution du travail public¹.

Par exemple, lorsqu'une compagnie de chemins de fer prive les riverains d'un cours d'eau d'une partie de cette eau, les tribunaux civils sont incompétents aussi bien pour ordonner la suppression ou la modification des travaux d'où résulte la diminution du débit que pour accorder des dommages-intérêts².

Il y a lieu toutefois de distinguer entre la destruction de l'ouvrage et la discontinuation des travaux.

1. Ainsi il a été jugé par la Chambre des requêtes, que lorsqu'il résulte des conclusions du demandeur et du déclinatoire d'incompétence du préfet, que le litige soumis à une Cour d'appel donne uniquement à résoudre le point de savoir si, à raison du caractère des travaux dont la démolition est demandée, l'autorité judiciaire est incompétente pour ordonner cette démolition et statuer sur les questions de dommages-intérêts résultant de l'exécution des travaux, l'autorité judiciaire, qui constate le caractère public de ces travaux, se déclare à bon droit incompétente (Req., 29 avril 1907, S. 1907, 4^e cahier, supplément à la première partie, p. 49), commune du Folgoët.

2. Cass. civ., 4 juillet 1904, Ch. de fer P.-L.-M. c. Matussière et Forest (*Gaz. Pal.*, 28 juillet 1904) :

« Attendu que l'arrêt attaqué..., sans contester aux travaux litigieux le caractère de travaux publics, a rejeté l'exception d'incompétence proposée par la Compagnie du chemin de fer et a renvoyé, pour le jugement du fond, la cause et les parties devant le tribunal de Chambéry ; qu'en statuant ainsi, elle a préjugé que l'autorité judiciaire pouvait ordonner la suppression ou la modification de travaux publics et condamner la Compagnie défenderesse aux dommages-intérêts demandés, en quoi elle a violé l'article de loi ci-dessus visé... »

En effet, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation, les pouvoirs de l'ordre judiciaire sont limités, en matière d'occupation définitive sans expropriation, au droit d'ordonner la discontinuation des travaux et d'allouer, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession, mais ils ne peuvent prescrire ni la remise en possession du propriétaire, ni la destruction des travaux¹.

La théorie d'après laquelle le propriétaire d'un immeuble incorporé par erreur à un ouvrage public n'a droit

1. Sanlaville, *Occupation définitive*, p. 170 ; Ch. req., 14 avril 1899, D. 99, 1, 442 :

« La Cour, — Sur le moyen unique, tiré de la violation des articles 544 et 545 du Code civil et des principes concernant le droit de propriété, violation des articles 1350 et 1351 du même Code ; violation du principe de la séparation des pouvoirs (lois des 16-24 août 1790, 16 fructidor an III, 28 pluviôse an VIII et 16 septembre 1807) ; — Attendu qu'il est constant en fait : 1° qu'au lieu d'emprunter uniquement le sous-sol de la voie publique comme l'indiquait le plan visé par le décret déclarant d'utilité publique l'établissement du chemin de fer de l'Est-Marseille, le tunnel creusé sous la rue Sibié a, par suite d'une erreur de calcul, pénétré dans le sous-sol de la maison Berthier sur une étendue de 20 m. 70 décimètres carrés ; 2° que la portion d'immeuble, ainsi atteinte par cette exécution d'un travail public, se trouve désormais faire partie intégrante du tunnel lui-même, dont elle ne pourrait être détachée sans que le fonctionnement des trains auxquels depuis plusieurs années il donne passage, fût entièrement paralysé ; — Attendu que si les tribunaux ordinaires sont compétents pour statuer sur une demande d'indemnité formée par un propriétaire qui a été dépossédé sans l'accomplissement des formalités prescrites par la loi du 3 mai 1841, il ne leur appartient pas d'ordonner la destruction des travaux publics, ni le délaissement d'une parcelle frappée de domanialité par l'effet de son incorporation à une dépendance nécessaire de la voie ferrée ; — Attendu, dès lors, qu'en déboutant Berthier de ses conclusions, l'arrêt attaqué, loin de violer aucun des textes visés par le pourvoi, a exactement appliqué les principes de la matière ; — Par ces motifs, rejette. »

qu'à une indemnité, sans pouvoir obtenir ni sa remise en possession, ni la destruction des travaux, ne se justifie guère, comme l'a fait remarquer M. Berthélemy¹, que par des considérations pratiques : « Il est évidemment inopportun de détruire des travaux qu'on pourra refaire demain, après avoir régulièrement exproprié celui qu'ils gênent et la solution de fait la plus raisonnable consiste à indemniser tout de suite le propriétaire. »

b) *Référés*. — Le président du tribunal civil statuant en référé a certainement qualité pour connaître des questions qui rentrent dans la compétence du tribunal lui-même², mais il ne lui appartient pas de prescrire des mesures provisoires, d'ordonner, par exemple, une expertise, lorsque le dommage résulte d'un travail public. En d'autres termes, ce juge n'a pas une compétence plus étendue que le tribunal dont il fait partie et pas plus que lui il ne peut empiéter sur les attributions de la juridiction administrative, en s'immisçant dans ce qui touche l'exécution des travaux publics. Dans une espèce qui a fait l'objet d'une décision du Tribunal des Conflits, le président du tribunal civil, saisi par un propriétaire, d'une demande en nomination d'expert pour évaluation de dommages causés par des travaux publics, avait rendu une ordonnance conforme à cette demande, en se fondant notamment sur ce motif qu'un juge des référés devait pouvoir ordonner, en cas d'urgence, des vérifications matérielles,

1. Berthélemy, *Traité élément.*, p. 594, n. 2

2. Trib. civ. de Narbonne, *Le Droit*, 19 février 1903.

même dans le cas où il s'agirait d'un litige administratif¹.

Le commissaire du gouvernement avait objecté avec raison que le principe de la séparation des pouvoirs limite aussi bien la compétence du juge des référés que celle du tribunal, et c'est cette opinion qui fut consacrée par le Tribunal des Conflits.

Il faut remarquer cependant que ces principes sont applicables dans le cas seulement où aucune question de propriété n'est soulevée et lorsqu'il n'y a pas lieu à interprétation d'un contrat de droit civil. Ainsi il a été jugé qu'en cas d'urgence, le juge des référés est en droit de désigner un expert à l'effet de rechercher si un mur démoli pour l'agrandissement d'un chemin était compris dans une vente consentie à une commune par un propriétaire et si ce dernier pouvait, par conséquent, porter son action devant l'autorité judiciaire².

Il pourrait ordonner la suspension des travaux exécutés sur un terrain dont un particulier prétend avoir acquis la propriété d'une commune³, mais il ne lui appartient pas de prescrire des mesures provisoires destinées à empêcher le dommage temporaire causé à des propriétés par des travaux publics en cours d'exécution⁴.

Enfin la compétence du juge des référés a été reconnue par un arrêt du Conseil d'Etat dans les circonstances sui-

1. Trib. confl., 23 janvier 1888, *Le Droit*, 6 et 7 juillet 1889, D. 89, 3, 97.

2. Montpellier, 6 novembre 1878, D. 80, 4, 174-175.

3. Même décision que la note précédente.

4. Dall., *Jur. gén.*, V^o *Trav. pub.*, 1107. 7^o; Paris, 23 avril 1849, D. 49, 5, 385.

vantes (Cons. d'Etat, 28 janvier 1899, Ville de Périgueux c. Lacoste, *Lebon*, p. 71) :

« Considérant qu'en vue de s'opposer à l'exécution des travaux entrepris par le sieur Lacoste, sur la place Francheville, pour le compte du département de la Dordogne, le maire de Périgueux s'est adressé à l'autorité judiciaire pour faire décider que la ville de Périgueux est seule propriétaire du sol dépendant de la place Francheville et que des travaux commencés sans autorisation de la municipalité auraient pour effet de porter atteinte à son droit de propriété dont elle n'a jamais été dépossédée par un acte régulier ou par un jugement d'expropriation ;

« Considérant qu'à cette demande le préfet de la Dordogne a opposé un déclinatoire fondé sur ce que les travaux dont se plaint le maire de Périgueux ont été entrepris en vertu du décret du 25 mai 1897 qui a déclaré d'utilité publique l'établissement d'une ligne de tramways entre Périgueux et Vergt et ont été autorisés par l'arrêté préfectoral du 13 août 1898 approuvant la construction d'un nouveau bâtiment à la gare de la place Francheville ; qu'ils constituent par suite des travaux publics régulièrement autorisés dont la suspension ne peut être ordonnée par l'autorité judiciaire et que l'acte administratif précité a eu pour effet d'incorporer les terrains formant l'assiette de ces travaux à la gare construite en 1887 sur la place Francheville, c'est-à-dire au domaine public de l'Etat ;

« Considérant que la demande présentée par le maire de la ville de Périgueux tend à faire décider qu'à défaut d'ex-

propriation ou de cession régulièrement intervenue la ville de Périgueux est restée propriétaire des terrains de la place Francheville ; que l'autorité judiciaire est seule compétente pour reconnaître le droit de propriété invoqué devant elle, et qu'aucun des actes administratifs intervenus ne pouvant être considéré comme ayant eu pour effet d'incorporer lesdits terrains au domaine public de l'Etat, il appartient au président du tribunal, comme juge des référés, de statuer sur la demande tendant à faire surseoir à l'exécution des travaux irrégulièrement entrepris sur le domaine public communal ; que, dans ces circonstances, c'est à tort que le préfet a élevé le conflit. »

c) *Questions préjudicielles.* — Il y a question préjudicielle lorsque la solution du litige dépend de l'interprétation d'un acte, ou d'un ordre donné, interprétation qui échappe à la compétence de la juridiction saisie. Ainsi, il sera souvent nécessaire de savoir si l'entrepreneur est sorti des limites tracées par les devis ou quel est le sens d'une clause du cahier des charges. Ces difficultés se rattachant aux situations contractuelles, nous ne faisons que les indiquer.

En pareil cas le tribunal civil ne peut déterminer le sens de l'acte administratif et il y a pour lui obligation de surseoir à statuer ¹.

Bien entendu l'autorité judiciaire n'excédera pas les limites de sa compétence si elle peut solutionner l'affaire

1. Dall., *Code des lois pol. et adm.*, V^o *Tr. publ.*, n^o 1709 et s.

sans apprécier un acte administratif ¹ ou même en appliquant une disposition claire et précise ².

Mais il en est autrement lorsque le sens des actes administratifs est obscur et ambigu, par exemple lorsqu'à l'appui d'une demande en revendication formée contre un particulier, une commune produit des actes ayant, d'après elle, eu pour conséquence le classement du terrain revendiqué parmi les chemins publics, mais dont le sens est douteux. La juridiction civile, saisie de l'instance en revendication, ne peut alors procéder elle-même à l'interprétation de ces actes, mais doit surseoir à statuer jusqu'à ce que cette interprétation ait été donnée par l'autorité administrative ³.

En tout cas, il n'y a lieu pour la juridiction administrative de surseoir à statuer, à raison de l'existence d'une question préjudicielle, qu'autant qu'il ressort des conclusions prises par l'une des parties que la solution du litige est intimement liée à la reconnaissance d'un droit de propriété ou de servitude.

Le principe a été nettement établi par le Conseil d'Etat dans l'arrêt suivant ⁴ :

« Considérant que la ville de La Rochelle ayant fait creuser dans un terrain lui appartenant un puits dont elle envoie les eaux, au moyen de pompes à vapeur, dans la

1. Req., 10 mai 1905, D. 1905, 1, 427.

2. Req., 15 janvier 1906, D. 1906, 1, 379.

3. Cass. civ., 25 octobre 1898, D. 1900, 1, 485 ; Laferrière, *Jurid. adm.*, 2^e éd., t. II, p. 604.

4. Cons. d'Etat, 3 février 1899, Bonnin, *Lebon*, p. 97.

canalisation destinée à l'alimentation de ses habitants, le sieur Bonnin a soutenu que ces travaux avaient eu pour effet d'assécher sa propriété, de tarir sa fontaine, son puits et les fossés servant à l'arrosage, et qu'il a réclamé devant le Conseil de préfecture la réparation de ce dommage ;

« Considérant que pour décliner toute responsabilité, la ville a prétendu n'avoir fait qu'user des droits qui lui appartenaient en qualité de propriétaire du terrain dont elle a recueilli les eaux souterraines sur lesquelles le sieur Bonnin ne pourrait justifier d'aucun droit d'usage ou de servitude ;

« Considérant que le Conseil de préfecture a sursis à statuer jusqu'à ce que la question de propriété du sol, de servitude et d'usage des eaux en faveur du sieur Bonnin ait été tranchée par la juridiction civile ; mais considérant que la ville de La Rochelle n'a dans aucun des mémoires présentés à son nom, ni dans aucune de ses conclusions écrites devant le Conseil de préfecture, contesté le droit de propriété du sieur Bonnin sur l'immeuble asséché ; qu'ainsi l'action de ce dernier tendant uniquement à obtenir la réparation d'un dommage résultant de travaux publics ne soulevait aucune question préjudicielle ; qu'en effet, il appartenait au Conseil de préfecture d'apprécier si l'exécution des travaux entrepris par la ville rentre dans l'exercice normal du droit conféré par l'article 641 du Code civil, ou si au contraire ces travaux sont, à raison de leur objet et de leur importance, au nombre de ceux dont l'exécution peut donner, en vertu de l'article 4 de la loi

du 28 pluviôse an VIII, ouverture à une action en dommages-intérêts de la part des particuliers ; qu'il suit de là que l'arrêté attaqué doit être annulé, et que les parties doivent être renvoyées devant le Conseil de préfecture pour y être statué au fond sur ce qu'il appartiendra... »

TROISIÈME PARTIE

THÉORIE DU DOMMAGE PROPREMENT DIT

Ainsi que nous le disions au début de notre étude, les questions les plus importantes que fait naître le préjudice qui peut être causé aux particuliers par l'exécution de travaux publics sont celles du fondement que l'on doit donner à la responsabilité de l'administration ou des concessionnaires et la détermination des hypothèses où la compétence du Conseil de préfecture est applicable.

Le principe qui régit la compétence en cette matière, c'est que le Conseil de préfecture connaît seulement des dommages qui se rattachent à l'exécution des travaux publics.

Nous aurons donc à préciser le champ d'application de cette règle et c'est en étudiant spécialement les dommages qui rentrent dans la compétence du Conseil de préfecture que nous serons amené à rechercher quel peut être le fondement de la responsabilité de l'administration, c'est-à-dire si cette dernière est tenue d'indemniser les particuliers en vertu d'un principe général d'équité, ou si la cause de son obligation ne doit pas être basée plutôt sur une notion de faute.

Nous rappellerons, au début de cette troisième partie, quelques notions générales relatives :

1° A la définition du dommage ;

2° Au caractère de la compétence du Conseil de préfecture, et à l'étendue des pouvoirs de cette juridiction ;

3° Aux règles de procédure spéciales en cas d'urgence.

Nous examinerons ensuite dans trois sections :

1° Les dommages que le Conseil de préfecture peut apprécier comme résultant d'une faute se rattachant à l'exécution ou à l'entretien d'un ouvrage public ;

2° Les dommages qui ne rentrent pas dans la compétence du Conseil de préfecture ;

3° Les dommages causés aux personnes.

RÈGLES GÉNÉRALES

I. — Définition du dommage proprement dit.

Nous avons eu l'occasion, dans notre seconde partie, d'opposer le dommage à ce que nous avons appelé l'atteinte au droit de propriété, il nous suffira donc de compléter ici la notion du dommage en indiquant très rapidement le caractère qu'il doit présenter pour être de nature à créer un droit à indemnité, puis en distinguant du dommage que le Conseil de préfecture peut apprécier celui qui rentre au contraire dans la compétence du jury d'expropriation.

C'est le Conseil de préfecture qui est compétent pour connaître des litiges ayant pour objet non une dépossession, mais un dommage causé par l'exécution d'un travail public, et cela en vertu de l'article 4 de la loi de pluviôse an VIII interprété en ce sens que, quoique visant expressément les litiges entre les particuliers et les entrepreneurs, il s'étend *a fortiori* à ceux s'élevant entre les particuliers et l'administration.

Certaines difficultés se sont présentées sur le point de savoir à quels caractères on devrait reconnaître qu'une entreprise contre la propriété constituait ou non une expropriation indirecte.

Nous avons déjà eu l'occasion de traiter la question en ce qui concerne l'occupation temporaire. Nous nous bornerons à dire ici quelques mots des dommages dits permanents. On s'est demandé s'il ne fallait pas assimiler à la dépossession définitive ces dommages dont la gravité vient surtout de ce que la situation désavantageuse dans laquelle se trouve placé l'immeuble par suite de l'exécution des travaux, n'est, en principe, susceptible d'aucune modification. On peut en rappeler l'exemple classique : celui d'une maison qui par suite de la construction d'un pont sur la Penfeld, à Brest, a été dérasée pour permettre la manœuvre du tablier de ce pont tournant.

La Cour de cassation décidait autrefois, vers 1838, que les dommages permanents étaient de la compétence judiciaire ; mais en 1850 le Tribunal des Conflits s'est prononcé en faveur de la compétence administrative, et la Cour de cassation s'est ralliée à cette opinion ¹.

Il est exact, en effet, qu'il ne s'agit pas d'expropriation là où il n'y a ni translation de propriété, ni même dépossession de tout ou partie du fonds, mais seulement diminution de ses avantages et de sa valeur ².

On peut donc considérer aujourd'hui la question comme tranchée, et assimiler au point de vue de la compétence, les dommages permanents à ceux qui ne présentent pas ce caractère d'une situation devant en principe se prolonger indéfiniment.

1. Trib. confl., 29 mars 1850, S. 50, 2, 429 ; Cass., 29 mars 1852, S. 52, 1, 410.

2. Note Hauriou, S. 96, 3, 33 ; V. Cass., 14 août 1854, S. 55, 1, 142.

Il nous resterait, pour donner une notion complète du dommage proprement dit, à déterminer le caractère qu'il doit présenter pour être de nature à créer un droit à indemnité. C'est là un point qui dépasse l'objet de cette étude; aussi ne faisons-nous que l'indiquer. Il a néanmoins son importance, car la notion du dommage, primitivement un peu étroite peut-être, tend à s'élargir et à devenir plus rationnelle.

Le dommage, disent MM. Christophle et Auger ¹, « c'est toute atteinte *directe et matérielle* portée à la propriété privée, par suite de l'exécution de travaux publics, sans qu'il y ait incorporation au domaine public d'aucune portion du sol ».

Mais la jurisprudence est aujourd'hui moins rigoureuse dans l'appréciation du caractère direct et matériel de l'atteinte et elle considère avec raison qu'il y a dommage dès qu'il y a diminution dans la valeur économique de la chose, soit par privation ou diminution de jouissance, soit par suite de modification dans les conditions d'exploitation ². Nous en verrons plus loin des exemples.

Le deuxième point qu'il est intéressant de relever dans la notion du dommage, c'est que certains préjudices, en tant qu'ils sont la conséquence directe et nécessaire de l'expropriation et qu'ils portent d'ailleurs sur les fonds

1. *Traité théor. et prat. des trav. publ.*, t. II, n° 2263 (p. 355). — V. Aucoc, t. II, n° 727.

2. Sanlaville, *Dommages résultant des travaux publics*, Paris, 1906, p. 48.

expropriés, peuvent être appréciés par le jury, tandis que pour les autres le Conseil de préfecture est seul compétent.

Ainsi le jury peut accorder une indemnité pour le ravinement d'une propriété par les eaux d'un aqueduc alors que cet aqueduc a été construit à la suite de la dérivation d'un ruisseau, nécessitée par les travaux d'établissement d'un chemin de fer ¹.

Mais il excéderait sa compétence en accordant une indemnité comprenant indivisément d'une part, la privation de jouissance du terrain et d'autre part la réparation du dommage futur et incertain devant provenir de la privation ou diminution de ses droits d'usager sur un ruisseau, et pouvant être la conséquence de travaux publics projetés par la commune expropriante ².

De même il ne lui appartient pas de tenir compte du préjudice purement éventuel résultant, pour les propriétaires riverains d'une voie ferrée, des risques d'incendie que peuvent leur faire courir ce voisinage et la nécessité où ils seraient, pour s'en préserver, de changer le mode de toiture de leurs maisons ³.

1. Min. des travaux publics c. consorts Fraysse, *Lebon*, 1906, p. 195.

2. Cass. civ., 23 janvier 1905, S. 1905, 1, 240 ; Cass. civ., 21 février 1899, *Le Droit*, 1^{er} et 2 mai 1899.

3. Ch. civ., 9 janvier 1907, *Le Droit*, 24 et 25 juin 1907, S. 1907, 1, 96, Préfet de la Manche et Cie française des tramways électriques c. Blondel.

« La Cour, — Joignant les pourvois, et donnant défaut contre le sieur Blondel, qui ne comparait pas ; — Attendu que le jury n'a pas mission d'évaluer d'autres dommages que ceux qui sont la suite directe,

Mais rien ne s'oppose à ce que les parties fixent amiablement une indemnité pour les dommages éventuels, en dehors de la procédure d'expropriation.

II. — Caractères de la compétence du Conseil de préfecture, en matière de dommages, et étendue des pouvoirs de cette juridiction.

A. — Caractères de la compétence du Conseil de préfecture.

La compétence du Conseil de préfecture dans les litiges que font naître les dommages causés par les travaux publics présente deux caractères distinctifs ; elle est : 1^o d'ordre public, 2^o territoriale.

I. En matière de travaux publics, le Conseil de préfecture a une compétence *ratione materiæ*, par conséquent d'ordre public.

Elle tient, dit la Cour de cassation, à l'ordre des juridic-

actuelle et nécessaire de l'expropriation ; — Attendu, en fait, que les conclusions de Blondel tendaient à la fixation, en outre de l'indemnité relative à l'expropriation elle-même, d'une indemnité spéciale à raison du dommage résultant pour lui de la nécessité où il se trouvait, afin de se protéger contre les risques d'incendie, de remplacer par une couverture en ardoises la couverture en paille d'une maison d'habitation et d'un cellier situés à proximité de la voie du chemin de fer projeté ; que, sur ces conclusions, le magistrat directeur a posé au jury, qui a répondu dans sa décision, une question relative à cette cause particulière de préjudice ; — Mais, attendu que cette cause de préjudice n'était pas une conséquence directe, certaine et nécessaire de l'expropriation ; qu'elle n'était qu'éventuelle et subordonnée au mode d'exploitation encore indéterminé de la ligne projetée ; — Attendu que la décision attaquée a introduit arbitrairement dans le débat un chef de contestation qui n'y devait pas figurer, et est dès lors entachée d'excès de pouvoir ; — Casse la décision rendue le 4 août 1906 par le jury spécial d'expropriation de l'arrondissement de Coutances, etc... »

tions et à la séparation des pouvoirs ¹. Il faudra donc appliquer ici les conséquences habituelles tirées des considérations d'ordre public, c'est-à-dire que l'incompétence devra être déclarée d'office ², qu'elle pourra être opposée en tout état de cause ³, et qu'enfin les parties n'auront la faculté d'y apporter aucune dérogation par convention.

En conséquence, ont été déclarées nulles les clauses suivantes :

1^o Celle portant que toutes les difficultés pouvant s'élever entre le concessionnaire d'un canal et les particuliers seraient portées devant les tribunaux judiciaires ⁴ ;

2^o Celle interdisant de se pourvoir devant le Conseil de préfecture et suivant laquelle un entrepreneur devrait accepter la décision du ministre ⁵.

De même, malgré la stipulation d'un cahier des charges attribuant compétence au Conseil de préfecture, la juridiction administrative peut se déclarer incompétente lorsqu'il ne s'agit pas d'un travail public, mais, par exemple, de la construction d'une route pour l'exploitation d'une forêt communale ⁶.

II. Le deuxième caractère particulier de la compétence

1. Cass., 15 juin 1887, D. 89, 1, 144 ; V. Dalloz, *Code des lois pol. et adm.*, t. II, *Sépar. des pouvoirs*, n° 35 et ss.

2. Cass. civ., 2 mars 1880, D. 80, 1, 231 ; Cass. civ., 1^{er} mars 1882, D. 83, 1, 20.

3. 27 janvier 1855, D. 56, 2, 52.

4. Dalloz, *Code des lois pol. et adm.*, V^o *Travaux publics*, n° 434 ; Cons. d'Etat, 24 juin 1840, *Jur. Gén.*, V^o *Travaux publics*, n° 1120.

5. Cons. d'Etat, 7 février 1867, D. 69, 3, 1.

6. Cons. d'Etat, 5 août 1887, D. 88, 5, 490.

du Conseil de préfecture, consiste dans la territorialité, c'est-à-dire que cette compétence se détermine non plus comme généralement en matière ordinaire pour les actions personnelles par le domicile de la partie défenderesse, mais par la situation des lieux où les travaux ont été exécutés.

En d'autres termes, le Conseil de préfecture compétent pour connaître d'un dommage est celui du département dans lequel s'exécutent les travaux qui ont causé ce dommage ¹.

La loi des 7-11 septembre 1790 disait dans son article 5 : « Les particuliers qui se plaindront de torts et de dommages du fait personnel des entrepreneurs et non du fait de l'administration se pourvoiront contre les entrepreneurs, d'abord devant la municipalité du lieu où les dommages auront été commis... »

Nous devons observer qu'il peut être dérogé à cette compétence territoriale par certaines clauses insérées par les parties dans les cahiers des charges, et stipulant qu'en cas de litiges, ceux-ci seront soumis à un tribunal autre que celui du lieu où les travaux ont été effectués, par exemple, dans une ville rapprochée du domicile des parties ou devant un seul Conseil de préfecture lorsque les travaux s'étendent sur plusieurs départements.

Des stipulations de ce genre ne sont point contraires à l'ordre public, elles ne dérogent pas à l'ordre des juridictions et le Conseil d'Etat en a admis la validité ².

1. 8 mars 1878, *Lebon*, p. 287.

2. Cons. d'Etat, 20 août 1847.

On en trouve un exemple dans la clause insérée dans les cahiers des charges des compagnies de chemins de fer et donnant compétence au Conseil de préfecture de la Seine pour les difficultés d'interprétation de la concession. Cette clause n'est d'ailleurs valable qu'entre les parties contractantes et laisse intacts les droits des tiers.

Du principe de territorialité, on doit déduire la conséquence suivante, c'est que si des travaux sont exécutés pour le compte de l'Etat, à l'étranger, et donnent naissance à des difficultés, ce n'est plus le Conseil de préfecture qui doit en connaître. C'est ainsi que le Conseil d'Etat a décidé que le ministre des affaires étrangères était compétent, sauf recours devant le Conseil d'Etat, pour statuer sur une contestation relative à des travaux exécutés à l'étranger pour le compte de son département¹.

B. — *Etendue des pouvoirs du Conseil de préfecture.*

Certaines questions excèdent la compétence du Conseil de préfecture ; ce sont celles qu'il ne pourrait trancher qu'en empiétant sur le domaine de l'administration active ou sur celui réservé à l'autorité judiciaire.

A la première catégorie se rattache notamment l'interdiction pour le Conseil de préfecture d'intervenir dans l'exécution d'un travail public soit pour en prescrire la

1. Cons. d'Etat, 21 mai 1880, Ministre des affaires étrangères, *Lebon*, p. 476 ; Cons. d'Etat, 21 décembre 1888, D. 90, 3, 13 (solut. impl.).

cessation, soit pour ordonner des modifications ; il ne peut qu'allouer une indemnité ¹.

Ainsi il n'est pas compétent, dans une action dirigée contre une ville à raison de l'obstruction du lit d'une rivière, pour prescrire les travaux de curage et déterminer par qui la dépense devra être supportée ².

Il excéderait encore ses pouvoirs en reconnaissant à un particulier le droit de prélever une partie des eaux dérivées par une commune, tandis qu'il peut accorder une indemnité à un particulier qui avait la jouissance des eaux avant leur dérivation et qui subit un dommage par suite de l'exécution du travail ³.

Le Conseil de préfecture ne pourrait même pas ordonner un travail qu'une commune se serait engagée, vis-à-vis du réclamant, à exécuter, ou un travail imposé par l'administration à un concessionnaire ⁴.

Enfin, lorsque des aqueducs ont été établis pour l'évacuation des eaux d'un chemin sur une propriété riveraine et qu'il en résulte des dommages, le Conseil de préfecture peut accorder une indemnité, mais il ne lui appartient pas et il n'appartient pas au Conseil d'Etat d'ordonner la suppression de ces ouvrages ⁵.

1. *Jur. gén.*, V^o *Tr. publ.*, 1106 ; Picard, *Traité des chemins de fer*, t. II, p. 860. — Trib. confl., 1^{er} août 1896, D. 98, 3, 26 ; Cons. d'Etat, 17 février 1905, D. 1906, 3, 92.

2. Cons. d'Etat, 16 mars 1900, Hénon, *Lebon*, p. 219.

3. Cons. d'Etat, 11 janvier 1884 (1^{re} esp.), D. 85, 3, 78.

4. Cons. d'Etat, 11 novembre 1881, D. 83, 3, 20 ; V. Cons. d'Etat, 21 novembre 1879, D. 80, 3, 19.

5. Cons. d'Etat, 4 août 1902, Livois, p. 635.

Il ne pourrait non plus ordonner, sur la demande d'une commune, le rétablissement d'une voie publique, alors que le déplacement de cette voie a été régulièrement approuvé par le ministre ¹.

Cependant un arrêt de la Chambre civile pourrait donner à penser que le Conseil de préfecture a qualité pour ordonner la cessation des travaux.

La commune de La Falaise en captant une source pour l'alimentation des habitants avait occasionné un trouble possessoire à des riverains.

L'arrêt de la Cour de cassation porte ² : « Attendu, d'une part, qu'aux termes de cette disposition (loi de pluviôse an VIII, art. 4), le Conseil de préfecture est compétent pour le contentieux des travaux publics, que c'est à ce tribunal administratif qu'il appartient d'ordonner, s'il y a lieu, la cessation du préjudice résultant de travaux publics et d'en déterminer la réparation ; que, d'autre part, le caractère de travail public dépend de l'objet des travaux et non de l'accomplissement ou du non-accomplissement des formalités qui doivent les accompagner. »

Mais cette décision isolée et motivée un peu sommairement, ne nous paraît pas de nature à faire échec aux principes consacrés par la jurisprudence administrative.

Nous remarquerons cependant que l'état actuel de la

1. Cons. d'Etat, 30 juillet 1863, D. 64, 3, 105 ; V. D. 85, 3, 78, n. 1.

2. Cass. civ., 1^{er} décembre 1902, *Gaz. Pal.*, 10 décembre 1902.

jurisprudence sur cette question pourrait bien ne devoir pas être considéré comme définitif.

En effet, le Conseil d'Etat a récemment condamné une ville à payer à un particulier une indemnité annuelle devant courir jusqu'au jour où elle aurait fait cesser le dommage ¹.

Sans doute, comme le fait remarquer M. Hauriou dans la note qui accompagne au Sirey cette décision, le principe d'après lequel le juge administratif ne peut ordonner la suppression de l'ouvrage public, empêchera le Conseil de préfecture d'user en cette matière du procédé de l'astreinte tel qu'il est employé par la jurisprudence civile. Mais il est possible que les tribunaux administratifs trouvent là un moyen de déterminer indirectement l'administration à supprimer ou modifier un ouvrage établi dans des conditions défectueuses.

A côté de l'interdiction pour le Conseil de préfecture d'empiéter sur les attributions de l'administration active,

1. Cons. d'Etat, 23 novembre 1906 (Bichambis c. Ville de Narbonne), S. 1907,3,65 (2^e espèce) :

« Considérant qu'il résulte de l'instruction, notamment du rapport d'expertise, que l'établissement et le fonctionnement défectueux de l'urinoir situé devant l'immeuble du sieur Bichambis ont causé à ce dernier un préjudice de nature à motiver l'allocation d'une indemnité ; — Considérant qu'il résulte également de l'instruction que l'indemnité allouée au requérant est insuffisante, qu'il sera fait une exacte évaluation de la réparation qui lui est due en condamnant la ville de Narbonne à lui payer, outre la somme de 50 francs afférente à la période comprise entre le 25 janvier et le 16 mars 1901 : 1^o une indemnité une fois versée de 1.032 francs pour dommage éprouvé jusqu'à la date de la présente décision ; 2^o une somme annuelle de 200 francs qui courra jusqu'au jour où la ville de Narbonne aura fait cesser le dommage.... »

M. — 7

nous avons mentionné celle de statuer sur les questions réservées à l'autorité judiciaire.

En effet, de même que les tribunaux doivent surseoir à statuer lorsqu'il y a lieu à interprétation d'un acte administratif, de même le Conseil de préfecture doit, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, renvoyer à la juridiction civile, seule appelée à en connaître, les questions de propriété ou de servitude qui se trouvent soulevées par les parties, alors d'ailleurs que la solution du procès dont le Conseil est saisi dépend de celle que recevront ces questions¹.

Mais les tribunaux administratifs n'ont pas à renvoyer aux tribunaux judiciaires l'examen d'une question de propriété non contestée par les parties, non plus que l'inter-

1. Cons. d'Etat, 23 janvier 1903, S. 1905, 3, 106 ; Cons. d'Etat, 11 novembre 1904 (L. p. 708, Pajou) :

« Considérant que le sieur Pajou a réclamé une indemnité à la ville de Bressuire à raison de l'inondation de sa propriété par les eaux d'un ruisseau servant d'égout ; que cette inondation s'est produite à la suite de l'éroulement, sous la pression des eaux, d'un mur bordant cette propriété et situé contre le ruisseau ; que la ville de Bressuire a conclu au rejet de la demande par le motif que l'éroulement du mur était dû aux conditions défectueuses dans lesquelles ce mur avait été construit, et à son défaut d'entretien, faits imputables tant au sieur Pajou, propriétaire du mur, qu'à ses auteurs ; que le sieur Pajou a prétendu au contraire que le mur appartenait à la ville ; — Considérant que la décision à intervenir sur le litige était liée à la solution de la question de propriété ainsi soulevée ; que, dès lors, en présence des prétentions contraires des parties et à défaut de documents indiquant d'une manière précise quel était le propriétaire du mur, c'est avec raison que le Conseil de préfecture a sursis à statuer jusqu'à ce que la question préjudicielle soulevée devant lui eût été tranchée par l'autorité compétente (rejet ; les dépens supportés par le sieur Pajou).

prétation d'une décision du jury d'expropriation, alors que cette décision s'explique suffisamment d'elle-même¹.

III. — Constat d'urgence ou quasi-référé administratif.

Nous avons vu précédemment que le juge civil des référés ne pouvait s'immiscer dans l'exécution d'un travail public et ordonner des mesures provisoires en cas d'urgence.

Il y avait là une lacune qui donnait lieu, dans la pratique, à de nombreuses difficultés, les particuliers ne pouvant faire constater par la juridiction administrative certains faits de nature à donner naissance à une réclamation devant cette juridiction.

Nous indiquerons sommairement, avant d'examiner les modifications introduites par la loi du 22 juillet 1889, quels étaient antérieurement les principes admis par la jurisprudence en cette matière.

D'une part, le conseil de préfecture ne pouvait déléguer au préfet ou au vice-président du conseil de préfecture le pouvoir de statuer en référé, aucun texte de loi n'autorisant cette délégation.

D'autre part, les articles 806 et suivants du Code de procédure civile prévoient que le président du tribunal civil peut par voie d'ordonnance, dans tous les cas qui requièrent urgence, ordonner des mesures provisoires qui ne

(1) Cons. d'Etat, 11 mai 1883, Chamboredon. L., p. 480 ; 29 février 1884, p. 186.

préjudicient pas au principal ; c'est la procédure du référé. Mais cette procédure n'est possible que pour les matières civiles, et appliquer les articles 806 et suivants aux matières administratives ce serait violer le principe de la séparation des pouvoirs.

A la veille de la loi du 22 juillet 1889, M. Marguerie, commissaire du gouvernement, résumait ainsi l'état de la jurisprudence administrative sur ce point :

« Le Conseil a examiné à nouveau, dit-il, cette question des référés en 1886. Il a reconnu qu'alors même que le Conseil de préfecture avant tout litige, avant toutes conclusions, n'avait pas le droit d'ordonner des véritables expertises, rien néanmoins ne s'oppose à ce que le Conseil de préfecture, en vue d'un litige éventuel, ordonnât certaines vérifications urgentes.

« Il a reconnu au Conseil de préfecture le droit de commettre un homme de l'art afin de conserver la trace des faits matériels. En conséquence, mission peut être donnée à un homme de l'art quelconque, mais elle doit être limitée aux constatations urgentes. On ne peut dresser qu'un procès-verbal du constat. » (Cons. d'Etat, 26 mai 1886, Perrichont.)

Cette solution avait encore un défaut, c'est qu'elle supposait un débat contradictoire entre les deux parties au procès et devant le Conseil de préfecture entier. La loi du 22 juillet 1889 est venue remédier à cet état de choses, car dans son article 24 elle donne au président du Conseil de préfecture qualité pour apprécier seul le bien-fondé

de la demande et ordonner des constatations urgentes. D'ailleurs le caractère de l'acte de juridiction défini par l'article 24 n'a point varié, le président du Conseil de préfecture n'ordonne point une expertise, il prescrit simplement une mesure conservatoire, un constat en raison de l'urgence, mais il ne rend aucune décision sur le fonds du litige.

Il y a entre cette procédure et celle du référé en matière civile de notables différences ¹.

En matière civile la procédure est contradictoire, elle est suivie d'une sentence qui acquiert l'autorité de la chose jugée.

En matière administrative, le débat n'est pas contradictoire, le défendeur éventuel est simplement saisi de la mesure prescrite par le président pour lui permettre d'assister aux constatations et de faire à l'expert tels dires et observations qu'il jugera utiles.

L'arrêté du président du Conseil de préfecture n'est point susceptible d'opposition, toutefois ces arrêtés n'échappent pas à tout recours.

Ils peuvent être annulés par le Conseil d'Etat, mais seulement dans le cas où le président du Conseil de préfecture excéderait les limites de ses attributions.

(1) Certains auteurs, comme M. Ducrocq, refusent à la procédure de l'article 24 le caractère d'un véritable référé, t. II, n° 597 (7^e éd.).

SECTION I

DOMMAGES RENTRANT DANS LA COMPÉTENCE DU CONSEIL DE PRÉFECTURE COMME RÉSULTANT D'UNE FAUTE SE RATTACHANT A L'EXÉCUTION OU A L'ENTRETIEN D'UN OUVRAGE PUBLIC.

Parmi les dommages qu'occasionnent les travaux publics il en est pour lesquels les particuliers pourront obtenir une indemnité, d'autres au contraire qui ne sont pas susceptibles de donner lieu à réparation pécuniaire.

Avant d'examiner séparément en deux chapitres les solutions de la jurisprudence relatives à ces deux séries d'hypothèses, nous rechercherons dans un premier chapitre quel est le fondement de la responsabilité de l'administration ou du concessionnaire qui exécutent un travail public dommageable.

En dehors des cas où la responsabilité de l'Etat est prévue par les textes, c'est aux principes généraux qu'il faut recourir pour en trouver le fondement.

Mais précisément parce qu'il existe en notre matière un texte spécial pour les dommages résultant des travaux publics, il pourrait paraître inutile de rechercher le principe d'obligation en vertu duquel l'administration doit payer une indemnité.

Il est permis cependant de considérer que l'article 4 de

la loi du 28 pluviôse an VIII ne fait que l'application d'un principe de responsabilité, principe qu'il est nécessaire de déterminer.

En outre, il y a, ainsi que nous l'avons déjà dit, une certaine connexité entre cette question du fondement de la responsabilité et les règles de la compétence, en tant du moins qu'on fait intervenir l'idée de faute. En effet, parmi les fautes qui peuvent se produire à l'occasion d'un travail public, il en est qui ne s'y rattachent pas par un lien indivisible, tandis que d'autres sont considérées comme liées nécessairement à l'exécution ou à l'entretien de l'ouvrage.

En ce qui concerne ces dernières, les tribunaux judiciaires, bien que compétents en principe pour les questions de responsabilité, n'auront pas qualité pour statuer, tandis qu'ils pourront connaître de celles qui ne se rattachent pas au travail public.

Il nous faut donc rechercher le rôle exact de la notion de faute en notre matière, et voir tout d'abord si la responsabilité de l'administration ne peut pas être considérée, dans tous les cas où il est dû une indemnité, comme fondée sur cette notion.

CHAPITRE PREMIER

FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT OU DU CONCES- SIONNAIRE EN MATIÈRE DE DOMMAGES CAUSÉS PAR LES TRA- VAUX PUBLICS.

On a remarqué depuis longtemps que les rapports juridiques s'établissant entre les particuliers et l'administration à l'occasion des travaux publics présentent un caractère spécial.

Suivant la formule très exacte de M. Hauriou, le contentieux de la gestion publique est essentiellement un contentieux de l'indemnité¹. Ce qui veut dire que pratiquement, lorsqu'il y a travail public, il se produit une *dénaturation* transformant en droits à indemnité pour dommages, les diverses prétentions qu'auraient à faire valoir contre l'administration, les intéressés.

Nous en avons vu précédemment des exemples topiques et il n'y a pas à revenir sur cette théorie qui a pour conséquence de limiter strictement, dans ce domaine, aux questions de propriété la compétence des tribunaux civils.

Cette dénaturation dont il s'agit, qui paraît résulter de la combinaison de la loi de pluviôse et des principes de l'expropriation, comme aussi du principe de la séparation

1. *Précis*, p. 662.

des pouvoirs, n'explique pas pourquoi l'administration peut être condamnée à payer une indemnité pour dommage ; elle n'est qu'une conséquence et c'est ailleurs qu'il faut chercher la cause de la responsabilité.

Nous croyons que l'analyse de la notion de faute fournit la vraie solution.

Une première observation peut tout d'abord être faite en faveur de cette théorie : c'est que la jurisprudence récente du Conseil d'Etat se prononce nettement en faveur de la responsabilité pour faute, dans d'autres matières, il est vrai, que les travaux publics.

En commentant ces décisions, M. Hauriou ¹ qui avait auparavant fondé la théorie des indemnités sur la notion de risque, adopte le système de la responsabilité pour faute, mais toujours en laissant en dehors de cette évolution les indemnités pour dommages résultant d'un travail public. Nous ne voyons cependant aucune raison de distinguer. En effet, le Conseil d'Etat après avoir longtemps hésité, a admis la responsabilité de l'Etat pour une mesure de police proprement dite ².

Déjà le 27 février 1903 il avait déclaré l'Etat responsable pour diverses opérations de puissance publique, en l'espèce une délimitation du domaine public, la mise à exécution d'un jugement et la provocation d'un conflit,

1. V. note sous Tomaso Greco, Cons. d'Etat, 10 et 17 février 1905, S. 1905, 3, 113.

2. Cons. d'Etat, arrêt cité note précédente.

qu'il estimait effectuées en violation des droits d'un particulier ¹.

Ainsi que le fait bien remarquer au Sirey M. Hauriou, cet arrêt qualifie les divers actes incriminés en disant qu'ils constituent « l'exercice d'un droit » et que le préfet en usant de ce droit n'a pu l'exercer « qu'aux risques et périls de l'administration », c'est-à-dire sauf par elle à répondre des fautes commises.

La responsabilité pour faute étant admise pour ces actes de la puissance publique il n'y a, nous le répétons, aucun motif de l'écarter en matière de dommages causés par les travaux publics, soit qu'on considère avec M. Berthélemy cette exécution comme comportant à la fois des actes d'autorité et des actes de gestion ², soit qu'on lui attribue avec M. Hauriou le caractère de gestion publique ³. L'idée de responsabilité pour faute en matière de travaux publics a d'ailleurs déjà été indiquée dans le *Répertoire de droit administratif* de Béquet ⁴.

L'auteur remarque toutefois que de nombreuses décisions paraissent se justifier plutôt par la notion de risque. « Mais ce n'est là, ajoute-t-il, qu'une apparence qui ne tient pas un compte suffisant des règles spéciales qui régissent le voisinage d'un ouvrage public et de propriétés privées. L'ouvrage public jouit, en effet, dans ses rapports

1. S. 1905, 3, 17.

2. *Traité élément.*, 4^e édit., p. 621.

3. V. *Précis*, 5^e édit., p. 217, n. 1 et 662, n. 2.

4. Rép. Béquet, v^o *Responsabilité de la puissance publique*, n^o 175.

avec les propriétés voisines, d'un privilège absolument exceptionnel, puisque même dans le cas de dommages causés par une faute nettement caractérisée des agents qui l'ont construit ou qui en assurent le fonctionnement ou l'entretien, le particulier lésé n'est pas en droit d'obtenir sa suppression ou sa modification, du moins s'il n'y a pas emprise sur son fonds. C'est par réciprocité et par compensation en quelque sorte, qu'on admet que l'ouvrage public peut être pécuniairement déclaré responsable dans des cas où l'absence de faute semblerait *à priori* devoir entraîner l'irresponsabilité. Mais qui ne voit que cela revient en somme à déplacer pour les travaux publics, la limite des pouvoirs du constructeur, et par là même la limite de la faute, en reconnaissant que l'importance de ces travaux et leur caractère exorbitant du droit commun excèdent les rapports de droit privé entre héritages voisins et aboutissent en quelque sorte à constituer celui qui les exécute en faute vis-à-vis de celui qui en subit les conséquences ¹. »

Ces observations sont justes, mais, en somme, la doctrine ainsi exposée affirme plutôt le principe de la responsabilité pour faute qu'elle ne le démontre.

Nous croyons que cette démonstration est possible à la condition d'analyser la notion de faute. Autrement dit il est nécessaire de bien définir ce qu'il faut entendre par faute pour apprécier et décider si la responsabilité en ma-

1. *Eod. loc.*, n° 177, n. 2.

tière de travaux publics rentre dans le cadre des faits qui peuvent être qualifiés de fautes. Toutefois avant d'aborder cette question, il y a lieu d'écarter une explication de la responsabilité de l'administration qui est souvent proposée et d'après laquelle l'indemnité serait due au particulier lésé en vertu d'un principe d'équité.

Il serait injuste, a-t-on dit, que les grands travaux qui entraînent des dommages inusités soient une cause de préjudice pour quelques-uns seulement.

Un principe assez voisin de l'idée d'équité a été proposé par M. Tirard ¹ comme fondement juridique de la responsabilité de la puissance publique ; c'est celui de l'égalité des charges.

Il est dit, en effet, dans divers textes, notamment la déclaration des droits de l'homme des 3-14 septembre 1791, article 13 et le préambule de la Constitution des 4-10 novembre 1848, articles 6 et 7, que les charges de l'Etat doivent être également réparties entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés.

Partant de là, M. Tirard écrit : « Rationnellement la réparation des préjudices subis par les particuliers du fait des services publics doit être comprise parmi les frais et charges de ces services... » « Or, il est d'évidence qu'aucun service ne peut fonctionner en fait, sans causer des préjudices aux particuliers : le dommage est la conséquence forcée, inéluctable, de l'existence même du service.

1. *De la respons. de la puiss. publique*, Paris, 1906, p. 138 et suiv.

Dès lors si le dommage est rejeté du « passif » du service, s'il est laissé à la charge du patrimoine du particulier lésé, le service public fonctionnera à meilleur marché et le patrimoine administratif y trouvera une économie, mais il en résultera pour la collectivité sous la forme d'un bien-être réalisé au détriment d'un de ses membres, une sorte d'enrichissement sans cause. »

Les textes invoqués ne s'appliquant pas à la matière des travaux publics nous paraissent devoir être écartés. Nous ne croyons pas possible d'ailleurs de fonder le droit à indemnité sur une idée d'équité ou du moins uniquement sur cette idée.

Les juges peuvent évidemment et doivent même s'en inspirer, mais il y a là quelque chose de trop général et de trop vague pour qu'on puisse en faire une cause d'obligation.

M. Tirard reconnaît d'ailleurs lui-même qu'on doit apporter au principe de l'égalité des charges considéré comme fondement de la responsabilité, quelques limitations résultant de règles du droit positif qui exonèrent dans certains cas l'administration de tout ou partie de la responsabilité ¹.

Par conséquent, s'il est vrai de dire que l'article 4 de la loi de pluviôse s'est certainement inspiré de l'équité d'une façon analogue à celle de l'article 1382 du Code civil, ce n'est pas une explication suffisante et précise de l'obliga-

1. *Op. cit.*, p. 148.

tion d'indemniser les particuliers qui incombe à l'Etat en matière de travaux publics.

Nous allons donc examiner maintenant la notion de faute prise en elle-même et nous demander quels sont les faits pouvant être classés sous cette définition.

En étudiant la responsabilité civile, M. Planiol ¹ a été amené à faire l'analyse expérimentale des faits susceptibles d'être considérés comme fautes.

Ces faits se classent en trois catégories et constituent des fautes contre l'honnêteté, ou des fautes contre l'habileté, ou enfin des fautes contre la légalité. Pour prendre un exemple dans chaque catégorie, on peut citer, dans l'ordre qui vient d'être indiqué, les faits de diffamation, les maladresses professionnelles, les faits qu'un propriétaire accomplit sur son terrain, en violant une loi qui les a interdits dans l'intérêt des voisins.

Si en partant de cette analyse on recherche quel est le principe créateur d'obligations en matière de faute, on ne rencontre aucune difficulté pour les faits de cette dernière catégorie : la responsabilité est engagée parce que le dommage résulte d'un *acte illicite*. Il est incontestable, en effet, que la victime de l'acte lésif avait le droit de ne pas le subir puisque ce fait était interdit par la loi et qu'il y a eu ainsi lésion d'un droit.

« C'est donc la prohibition légale, formelle ou implicite, qui crée l'action en réparation quand le dommage se produit. »

1. *Revue critique de législ. et de jur.*, 1905, p. 277.

M. Planiol admet pour les deux autres catégories de fautes la même cause de responsabilité. Il faut reconnaître, il est vrai, que la prohibition légale apparaît ici moins nettement, car les actes de malhonnêteté sont sanctionnés, indépendamment de la loi, par la morale et ceux qui constituent des maladroites ont pour sanction propre et directe l'échec de l'entreprise.

« Mais, ajoute M. Planiol, ni l'une ni l'autre de ces sanctions ne procurent l'*action en indemnité* aux tiers qui souffrent personnellement par l'effet d'un acte immoral ou maladroit ; cette sanction civile c'est la loi seule qui la crée.

Il faut donc sous-entendre, dans la constitution de toute société humaine, une double *règle légale* qu'on pourrait formuler ainsi : « Défense d'être malhonnête... », « Défense d'être maladroit » et comme cette double défense est faite dans l'*intérêt des tiers*, il faudrait, pour exprimer complètement l'idée, modifier ainsi la formule : « Défense de léser autrui, soit par des actes malhonnêtes, soit par des actes maladroits. »

On doit donc définir dans ce système la faute comme un manquement à une obligation préexistante, dont la loi ordonne la réparation quand il a causé un dommage à autrui ¹.

Nous croyons que ces idées peuvent trouver leur place en matière de dommages résultant de travaux publics

1. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 3^e édit. t. II, p. 279.

et que la jurisprudence s'en est même instinctivement inspirée.

Mais il nous reste à examiner la théorie que l'on oppose à la notion de faute, et qui fonde la responsabilité sur le risque.

Dans cette dernière opinion c'est le fait seul d'avoir créé le risque qui oblige à réparer le dommage causé. Ainsi, a-t-on dit, « la faute, c'est tout fait qui se présente en lui-même, et au point de vue objectif, comme susceptible de risques ».

Nous pensons avec M. Planiol que cette manière de voir est inexacte et que l'erreur provient du sens trop étroit donné par cette théorie à la notion de faute.

Il ne faut pas croire en effet que constituent seuls une faute les actes de mauvaise foi ou de maladresse ; il faut y ajouter les actes rendus illicites par une réglementation légale.

Il suit de là qu'on peut avoir à répondre d'un acte et être en faute même si l'on n'a commis aucune maladresse ; il faut et il suffit, pour que la responsabilité existe, que l'acte excède le droit de celui qui a agi.

M. Planiol cite à l'appui de sa théorie un exemple caractéristique d'autant plus intéressant qu'il est applicable aux travaux publics.

C'est le cas de responsabilité des compagnies de chemins de fer pour la gêne résultant de la fumée des locomotives.

Sans même qu'on ait à se demander si avec des appa-

reils perfectionnés l'inconvénient pourrait être supprimé, et sans qu'il y ait la moindre faute technique à reprocher à la compagnie, la responsabilité peut exister dans cette hypothèse.

Il est évident que les compagnies sont ici responsables de la même façon que l'industriel dont l'usine cause aux voisins un dommage en rendant difficile l'exploitation de leur propriété, et l'on peut dire que dans les deux cas, l'auteur du fait dommageable est en faute pour avoir outrepassé son droit et violé le droit d'autrui.

La notion de faute s'applique donc exactement aux divers cas de responsabilité qui se rencontrent dans la pratique et il n'est pas besoin pour les expliquer de recourir à la théorie des risques.

En revanche, cette dernière théorie présente un danger évident, c'est de permettre une extension presque indéfinie de la responsabilité.

Ce défaut n'existe pas avec l'idée de faute qui permet d'apporter plus de précision dans les rapports juridiques, et qui est certainement une construction plus perfectionnée.

Toutefois la théorie suivant laquelle la responsabilité reposerait sur la notion de faute n'est pas considérée par M. Hauriou comme actuellement exacte en matière de travaux publics ¹. « On sait, dit-il, que là l'indemnité n'exige que la preuve du dommage, et non point celle d'une faute de l'administration. »

1. Note sous Cons. d'Etat, 10 et 17 février 1905, S. 1905, 3, 113.

Aussi, suivant cet auteur, les administrés sont indemnisés, par application des principes de la gestion publique et parce qu'ils ont concouru à l'œuvre commune.

« Les choses se passent, dit-il, comme si la puissance publique était le gérant d'une entreprise industrielle, que l'exécution des services publics fût cette entreprise et que les administrés y fussent employés, c'est-à-dire que la notion de l'accident administratif paraît se rapprocher de celle de l'accident industriel, telle que l'a posée la loi du 9 avril 1898. »

De même, M. Cabouat, dans son *Traité sur les accidents de travail*¹, considère la responsabilité de l'Etat à l'occasion du dommage causé aux particuliers comme une application du principe de la solidarité des risques entre cointéressés.

Mais, nous avons constaté, en analysant la notion de faute, que l'acte dommageable est en réalité un acte illicite. Ceci conduit donc à penser que la jurisprudence, en condamnant l'administration, reconnaît par là même que celle-ci a outrepassé son droit.

Nous ne croyons pas que l'adoption de cette théorie puisse aggraver la charge de la preuve. En effet, M. Hauriou reconnaît dans une note du Sirey² sous un arrêt relatif, il est vrai, à la responsabilité pour fait de service et non pour dommages causés par les travaux publics, que

1. Paris, 1901, pp. 156 et 157.

2. S. 1905, 3, 113.

la procédure administrative laisse au juge une grande initiative, la recherche de la preuve lui incombant en partie, et que le réclamant n'a à fournir qu'un commencement de preuve : il remarque même que beaucoup de décisions emploient la formule suivante : « *Il résulte de l'instruction* que l'administration est en faute ».

On peut faire le même raisonnement, croyons-nous, en matière de travaux publics et dire que si le dommage constaté par l'expertise contradictoire, résulte d'un acte que l'administration n'avait pas le droit d'accomplir, la responsabilité de cette dernière est basée sur une faute.

L'étude de la jurisprudence à laquelle nous arrivons maintenant confirmera cette proposition.

CHAPITRE II

DOMMAGES QUI SONT DE NATURE A CRÉER UN DROIT A INDEMNITÉ.

Parmi les faits qui peuvent engager la responsabilité de l'administration ou du concessionnaire, il en est qui présentent incontestablement le caractère d'une faute.

Cette faute peut être une maladresse professionnelle, un oubli dans la conception du travail ou une négligence dans son exécution.

Mais d'autres faits dommageables ne paraissent pas au premier abord provenir d'une faute véritable et cependant nous avons vu, en recherchant quel est en notre matière le fondement de la responsabilité, que le droit à indemnité, lorsqu'il existe, doit être considéré comme basé sur la notion de faute. L'étude de la jurisprudence qui va suivre nous permettra de vérifier la justesse de cette proposition.

Nous n'aurons toutefois à définir le caractère de la faute, qui doit être regardée comme une faute du service public, qu'en examinant dans la section suivante, les dommages ne se rattachant pas au travail public. C'est en effet à ce moment qu'il nous faudra déterminer à quelles conditions une faute du service public peut être considérée comme liée au travail et à quelles conditions au contraire le fait dommageable reste indépendant de l'exécution ou de l'entretien d'un ouvrage public.

Le présent chapitre sera tout naturellement divisé en deux paragraphes : le premier relatif aux cas dans lesquels l'existence d'une faute est incontestable, c'est-à-dire ceux où il y a faute technique, le second aux hypothèses beaucoup plus nombreuses qui ne présentent pas cette particularité.

**§ 1^{er}. — Fautes techniques et négligences dans
l'exécution du travail ¹.**

Lorsqu'il y a eu maladresse technique ou professionnelle, une erreur dans le projet par exemple, ou un défaut dans l'exécution du travail, la responsabilité de l'administration est certaine, et il est incontestable qu'elle est basée sur une faute.

Il existe d'assez nombreux exemples de dommages dus à une mauvaise conception des travaux à entreprendre : ainsi les inondations causées ou aggravées par la présence de remblais ².

Il est évident en effet que si le remblai était construit de façon à éviter les inondations, autres que celles rentrant dans les cas de force majeure, on ne pourrait reprocher à l'administration aucune négligence de nature à engager sa responsabilité.

1. Nous n'examinons ici que les négligences dans l'exécution du travail, qui ne présentent pas un caractère suffisant de gravité pour constituer la faute personnelle dont nous parlerons plus loin.

2. Cons. d'Etat, 22 mars 1902, Ch. de fer du Midi, p. 263 ; 5 février 1904, p. 96.

Dans certains cas d'ailleurs, la responsabilité incombe à la fois à l'Etat et aux particuliers ; par exemple lorsque ceux-ci ont négligé de curer un cours d'eau et que cette circonstance a contribué à aggraver l'inondation ; il en est alors tenu compte dans l'appréciation de l'indemnité ¹.

Donneront également droit à indemnité les travaux destinés à faciliter l'écoulement des eaux et qui ont provoqué l'écroulement d'une partie du mur d'une propriété riveraine ².

La responsabilité de l'auteur du travail peut être engagée pour une maladresse commise dans l'exécution ; par exemple lorsqu'une compagnie concessionnaire cause un dommage en exécutant d'une façon défectueuse les travaux qui lui sont confiés ³. Même solution pour un dommage résultant de ce que les chevaux attelés à une voiture ont été effrayés par des coups de marteau donnés par des ouvriers qui travaillaient à un pont métallique ; la compagnie n'ayant pas pris les précautions nécessaires pour éviter les accidents, le surveillant des travaux étant d'ailleurs absent de son poste lors de l'accident ⁴.

Comme exemple de l'exécution défectueuse ou incomplète d'un travail public on peut encore citer les avaries causées à un navire par des pierres formant saillie sur le

1. Cons. d'Etat, 3 août 1904, *Lebon*, p. 660.

2. Cons. d'Etat, 22 janvier 1904, *Lebon*, p. 57 ; 16 décembre 1904, p. 838 ; Picard, *Traité des eaux*, t. IV, pp. 481, 484, 486.

3. Cons. d'Etat, 8 juillet 1904, D. 1906, 3, 44.

4. Cons. d'Etat, 27 novembre 1903, D. 1906, 5, 62.

mur d'un quai et dont l'existence provient du dérasement imparfait des fondations d'un ancien ouvrage ¹, ou bien le défaut d'enlèvement des boues et immondices et de balayage sur la voie publique, travail qu'une commune s'était chargée d'exécuter elle-même ².

Il est à remarquer que dans les hypothèses dont nous venons de parler, la faute commise par un agent de l'administration ou un entrepreneur n'empêche nullement la juridiction administrative de se déclarer compétente.

Le Conseil d'Etat estime en effet que l'appréciation de ce genre de faute échappe à l'autorité judiciaire parce qu'il s'agit de faits se rattachant d'une *manière indivisible* à l'exécution du travail public ³.

Nous verrons plus loin ce qu'il faut exactement enten-

1. Cons.d'Etat, 25 juillet 1902, D. 1904, 3, 30 ; V. Trib. Confl., 30 juin 1894, D. 96, 3, 9.

2. Cons. d'Etat, 23 mai 1903, D. 1904, 3, 101-102.

3. Cons. d'Etat, 3 août 1904, Cie des tramways de Pau c. Lapuyade et Cammes, D. 1906, 3, 51, S. 1906, 3, 438.

« Considérant que les sieurs Lapuyade et Cammes soutenaient que l'accident, dont ils ont été victimes, aurait eu pour cause un amas de terres provenant des travaux entrepris pour la construction du tramway de Pau à Moncin et qui n'était pas éclairé : que, dans ces circonstances, la demande de dommages-intérêts par eux formée se rattachait par un lien indivisible à l'exécution du travail public ; que, par suite, c'est au Conseil de préfecture qu'il appartient de statuer et que c'est avec raison qu'il a déclaré, seule tenue de payer les indemnités qui seraient allouées, la compagnie concessionnaire du tramway, sauf à cette dernière à faire valoir devant la juridiction compétente les droits qu'elle croirait avoir à l'encontre de son entrepreneur, le sieur Vernet ; Considérant, d'autre part, qu'il résulte des pièces versées au dossier que l'accident du 20 novembre 1901 est uniquement imputable au défaut d'éclairage des matériaux déposés sur la voie publique, etc..... »

dre par là, mais nous pouvons conclure dès à présent que les fautes se rattachant au travail public rentrent dans la compétence administrative ; nous allons examiner maintenant les solutions de la jurisprudence dans les hypothèses où l'existence d'une faute paraît plus contestable, parce que le dommage ne provient ni d'une erreur dans le projet ni d'une négligence dans l'exécution.

**§ 2. — Hypothèses où le dommage ne résulte pas
d'une faute technique.**

Ces hypothèses sont, ainsi que nous l'avons dit, fort nombreuses et il serait impossible d'examiner toutes les causes de préjudice pouvant se présenter dans la pratique.

Nous laisserons de côté, comme tout à fait spéciaux, les dommages afférents au régime des eaux et provenant soit de la diminution de force motrice des usines, soit de l'expropriation d'une source dans un but d'intérêt général.

Les autres causes de dommages que nous avons à examiner peuvent se classer en deux grandes catégories que nous reprendrons successivement :

I. Dommages résultant de travaux de voirie.

II. Dommages résultant du voisinage d'un ouvrage public.

I. — Dommages résultant de travaux de voirie.

Deux hypothèses donneront surtout lieu en pratique à des difficultés :

1° Le refus par l'administration de délivrer un alignement ou le retard apporté par elle à le délivrer ;

2° Les modifications aux accès.

1° Le dommage qui résulte du refus par l'administration de délivrer l'alignement ou de retard volontaire dans la délivrance de l'arrêté rentre dans la compétence du Conseil de préfecture, car le plus souvent c'est en vue d'éviter de recourir à l'expropriation pour élargir la voie publique que l'administration refuse l'alignement ¹.

Cette règle de compétence peut paraître surprenante puisque, dit M. Sanlaville, « on étend l'idée de dommages résultant des travaux publics à des cas où les travaux ne sont que projetés et ne seront peut-être jamais entrepris » ².

Cette jurisprudence nous paraît cependant assez logique en rattachant au travail public ces demandes en indemnité ; alors que l'administration elle-même cherche à profiter des avantages que lui assure l'exécution de ce travail.

C'est là un procédé inadmissible, condamné d'ailleurs par une jurisprudence constante. Elle a décidé notamment qu'un maire ne peut, sans excès de pouvoir, refuser l'auto-

1. Cons. d'Etat, 23 juillet 1897, D. 99, 3, 9 ; Cons. d'Etat, 7 août 1903, S. 1906, 3, 25 ; Cons. d'Etat, 24 mars 1905, *Revue du Contentieux des travaux publics*, février 1906, p. 153.

Mais le Tribunal des Conflits a admis que le dommage résultant du refus d'alignement, lorsque l'expropriation est poursuivie, rentre dans la compétence du jury d'expropriation. (Trib. Confl., 18 mars 1882, Gallian, *Lebon*, p. 272.)

2. Sanlaville, *Dommages résultant de travaux publics* (Berger-Levrault, Paris, 1906, p. 28).

risation de reconstruire sur son emplacement actuel un mur dont il a régulièrement ordonné la démolition pour cause de péril, en se fondant sur ce que ce mur serait sujet à reculement, alors que le peu de profondeur de la maison ne permet pas d'en reconstruire la façade conformément au nouveau plan d'alignement, et que, par suite, l'immeuble ne pouvant être frappé de la servitude de reculement, l'élargissement de la rue ne peut être opéré que par voie d'acquisition amiable ou d'expropriation ¹.

Plus récemment le Conseil d'Etat s'est encore prononcé sur la question dans les termes suivants ² :

« Le Conseil d'Etat. Au fond : Considérant que le plan d'alignement de la place Sainte-Eugénie, tel qu'il avait été arrêté le 27 mars 1866, comprenait dans les nouvelles limites de la place, la presque totalité de l'immeuble de la dame Moussempès ; que, dès lors, l'approbation du plan n'a eu pour effet de soumettre cet immeuble à la servitude de reculement, et qu'en ce qui le concerne, le projet d'élargissement ne pouvait être réalisé qu'après une acquisition amiable ou par voie d'expropriation, que, par suite, la dame Moussempès est fondée à soutenir que le maire de Biarritz, en ne l'autorisant à reconstruire que suivant les limites du plan de 1866, a excédé ses pouvoirs. »

Si l'on veut expliquer la responsabilité de l'administration pour refus d'alignement ou retard apporté à le déli-

1. Cons. d'Etat, 9 juin 1899, D. 1900, Table, V^o *Alignement*, n^o 1 ; Cons. d'Etat, 23 juillet 1897, 2 arrêts, D. 99, 3, 9.

2. Cons. d'Etat, 24 mars 1905, Dame Moussempès, S. 1907, 3, 38.

vrer, il faut nécessairement voir là une responsabilité pour dommages causés par les travaux publics ou bien considérer que le fait obligatoire réside dans un détournement de pouvoir s'accompagnant d'une sorte de quasi-délit pour déguiser un intérêt financier. Cette dernière opinion, soutenue par M. Le Vavasseur de Précourt ¹, a été critiquée par M. Hauriou parce que selon lui la cause obligatoire dans cette hypothèse doit être recherchée dans la matière des travaux publics ². Toutefois en commentant un arrêt récent du Conseil d'Etat ³, M. Hauriou a été amené à conclure que dans notre hypothèse et d'autres analogues (refus d'alignement ou de permissions de bâtir pour éviter l'expropriation d'immeubles coûteux), la responsabilité de l'administration était engagée parce que celle-ci avait abusé de son droit. Dans l'arrêt commenté, le Conseil d'Etat a accordé une indemnité à des particuliers lésés par les actes d'un préfet, qui, pour couvrir un de ses subordonnés, avait pris un ensemble de mesures abusives.

Cette décision, selon M. Hauriou, ne se borne pas à mettre aux risques et périls de l'administration les mesures dont le préfet a ordonné imprudemment l'exécution à l'encontre du droit des particuliers, mais elle consacre en outre, en droit administratif, la théorie nouvelle de l'abus du droit.

1. Concllus. dans l'aff. Larbaud, Cons. d'Etat, 23 juin 1882, S. 84, 3, 44.

2. Note sous Cons. d'Etat, 3 août 1900, S. 1902, 3, 41.

3. Cons. d'Etat, 27 février 1903, S. 1905, 3, 17.

Le préfet, en procédant à une délimitation du domaine public uniquement en vue d'éviter les conséquences de l'erreur commise par un de ses subordonnés, a fait un usage abusif d'un droit qui certainement lui appartient.

Il ne nous paraît pas possible d'adopter cette explication de la responsabilité en matière de refus d'alignement, car la théorie de l'abus du droit est loin d'être établie d'une façon irréfutable. Nous pensons avec M. Planiol que l'abus du droit ne constitue pas une catégorie juridique distincte de l'acte illicite ¹.

« Il ne faut donc pas, dit-il, être dupe des mots ; le droit cesse où l'abus commence, et il ne peut y avoir « usage abusif » d'un droit quelconque, par la raison irréfutable qu'un seul et même acte ne peut pas être tout à la fois conforme au droit et contraire au droit. »

Pour nous, en définitive, il est plus prudent de considérer que dans les hypothèses de refus d'alignement, il y a, suivant l'expression employée par M. Romieu, commissaire du Gouvernement, dans l'affaire soumise au Conseil d'Etat le 27 février 1903 que nous venons de rappeler, une « faute du service public », et cette observation ne peut que confirmer les principes précédemment posés en ce qui concerne le fondement de la responsabilité en notre matière.

2° Modifications aux accès. — Dans ces sortes d'hypothèses, les particuliers auront le plus souvent à se plaindre soit de la gêne résultant de l'exécution de travaux

1. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 3^e éd., t. 2, n° 871.

importants, soit de la suppression d'un accès, suppression qui peut porter préjudice à une exploitation commerciale ou diminuer la valeur d'une propriété.

La jurisprudence reconnaît depuis longtemps que les riverains des voies publiques ont un droit acquis au maintien des accès nécessaires pour les piétons et les voitures dans les conditions existantes, ou tout au moins dans des conditions telles que la jouissance des propriétaires ou locataires n'en soit pas troublée ¹.

Deux arrêts ² ont accordé une indemnité, le premier parce qu'un obstacle nouveau empêchait les voitures de tourner, le second parce que l'une des issues d'un immeuble situé entre deux rues avait été supprimée par suite de travaux. Ces principes sont encore appliqués aujourd'hui et il a été alloué des indemnités pour un immeuble placé en contrebas de la voie publique ³ et pour un accès rendu plus difficile par suite de travaux de viabilité ⁴.

Un arrêt du Conseil d'Etat a même reconnu le droit à indemnité dans des circonstances particulières ; il a considéré, en effet, comme fondée, la demande d'un commerçant relative à la détérioration de ses marchandises, dommage qui résultait, en l'espèce, à la fois d'une opération de voirie entreprise par une ville et de reconstructions de

1. Note du Dalloz sous Cons. d'Etat, 4 mai 1870, aff. Hébert, D. 72, 3, 4.

2. Cités dans la note du Dalloz, 72, 3, 4.

3. Cons. d'Etat, 3 avril 1903, S. 1905, 3, 142.

4. Cons. d'Etat, 17 janvier 1902, *Lebon*, p. 28.

maisons faites par des particuliers, qui en avaient été la conséquence ¹.

M. Sanlaville ² critique cette décision en disant notamment : « D'une manière générale on ne peut étendre la responsabilité d'une personne civile, telle que l'Etat ou une commune, à des travaux privés effectués par de simples particuliers agissant pour leur propre compte, parce que ces travaux seraient la conséquence plus ou moins directe de travaux publics. »

Cependant, d'une part, l'opération entreprise par la ville avait bien pour objet la création d'une rue, et, d'autre part, en vendant les terrains aux particuliers, la ville devait prévoir les conséquences de cette opération ; ces considérations suffisent, croyons-nous, à justifier l'obligation pour la ville de payer une indemnité.

Dans une autre décision le Conseil d'Etat a admis également que les travaux exécutés sur une voie publique par une compagnie de chemins de fer pour l'établissement d'une ligne et les travaux de voirie qui en ont été la conséquence ne rentrent pas dans la catégorie de ceux que les riverains des voies publiques sont tenus de supporter sans dédommagement. Il a donc alloué une indemnité au propriétaire d'un restaurant pour le préjudice notable par lui subi du fait de ces travaux, une partie de la clientèle ayant abandonné l'établissement ³. Il en serait différem-

1. Cons. d'Etat, 29 janvier 1904, *Pandectes françaises*, 1906, IV, 7.

2. *Des dommages résultant des travaux publics*, p. 22.

3. Cons. d'Etat, 7 août 1903, D. 1905, 3, 11 ; V. Cons. d'Etat, 16 mai 1902, D. 1903, 5, 747.

ment, s'il s'agissait de travaux d'entretien ou de modifications de voies publiques n'entraînant qu'un simple allongement de parcours, ils ne feraient pas naître le droit à indemnité ¹.

Le principe consacré par la jurisprudence en matière de travaux de voirie et de modification aux accès est donc en définitive qu'il n'y a droit à indemnité pour les riverains des voies publiques que pour des travaux ayant causé une gêne anormale et modifiant les accès de façon à déprécier l'immeuble en créant par exemple des difficultés pour l'exploitation d'un fonds de commerce. Nous aurons d'ailleurs à revenir sur ce principe à propos du voisinage d'un ouvrage public, mais nous croyons qu'on peut le justifier dès maintenant par la considération suivante : les riverains d'une voie publique sont tenus de ne supporter les inconvénients de travaux que dans la mesure où ces inconvénients compensent les avantages résultant du voisinage de cette voie.

Une application importante des règles que nous venons d'indiquer, a été faite récemment par le Conseil d'Etat dans un arrêt relatif à des demandes d'indemnité formées par la Compagnie générale des omnibus contre la ville de Paris, à propos du Métropolitain ².

La Compagnie fondait sa réclamation sur le préjudice qui était résulté pour elle de l'importance exceptionnelle des travaux nécessités par la construction sous les voies

1. Cons. d'Etat, 18 avril 1902, *Lebon*, p. 289.

2. Cons. d'Etat, 3 février 1905, *D.* 1907, 3, 9.

publiques de lignes de chemins de fer, et le Conseil de préfecture avait cru pouvoir distinguer entre les divers dommages invoqués par la Compagnie ; il n'avait pas accordé notamment d'indemnité pour la diminution du trafic et l'accroissement général des frais d'exploitation résultant de l'encombrement des voies publiques.

Le Conseil d'Etat a jugé avec raison que ces dommages ne pouvaient être en principe écartés et il est permis de conclure de sa décision qu'une indemnité était due à la Compagnie parce que celle-ci était en droit de compter sur une exploitation normale.

En commentant dans le recueil du Sirey ¹ la décision précitée, M. Hauriou observe que la distinction entre les travaux normaux et les travaux anormaux, dont le Conseil d'Etat fait en matière d'édilité et de voirie un principe d'interprétation des cahiers des charges des concessionnaires, n'est que l'application d'une distinction très générale entre *ce qui est normal* et *ce qui est anormal*.

Entre autres applications intéressantes de cette distinction, M. Hauriou cite la solution admise par plusieurs arrêts du Conseil d'Etat, d'après laquelle l'administration ne doit des indemnités pour les dommages permanents occasionnés aux propriétés voisines que lorsque les travaux exécutés prennent un caractère exceptionnel : « Il y a des inconvénients de voisinage qui résultent de l'exercice normal du droit de propriété ; en les occasionnant,

(1) S. 1906, 3, 145.

l'administration qui construit un ouvrage ordinaire sur son propre terrain, ne doit pas plus d'indemnité que n'en devrait un propriétaire ordinaire ; mais si l'ouvrage qu'elle construit est anormal par ses dimensions ou par sa nature même, alors les inconvénients de voisinage qu'il entraîne ne résultent plus de l'exercice normal du droit de propriété. »

La seconde application, intéressante au point de vue de notre étude, est la suivante : « Toute la jurisprudence sur la responsabilité de l'administration en matière de « faute de service », dit M. Hauriou, repose sur la conception d'un train ordinaire et normal des services publics, et sur cette idée que la faute de service est anormale par rapport aux habitudes administratives ».

Malheureusement en notre matière l'application des règles de responsabilité reste toujours délicate, parce que les obligations de l'administration envers les riverains de voies publiques sont assez mal définies ¹.

En ce qui concerne spécialement les travaux de voirie, les principes que nous avons indiqués peuvent servir dans une certaine mesure à apprécier l'étendue de la responsabilité de l'administration, mais il faut reconnaître que dans la réalité des choses c'est surtout au montant de

1. Voir par exemple la question concernant la privation d'un droit de stationnement pour les voitures devant une propriété, privation résultant de la construction d'une ligne de tramways faite dans des conditions autres que celles du cahier des charges ou du projet approuvé. L'indemnité est alors accordée. Cons. d'Etat, 6 mars 1903, D. 1904, 3, 93. Note et renvois

l'indemnité et au mode d'évaluation du dommage que l'on attache de l'importance.

II. — *Dommages résultant du voisinage d'un ouvrage public.*

Les dommages résultant de la proximité d'un ouvrage public présentant une certaine analogie avec les inconvénients du voisinage en droit civil, le fondement de la responsabilité paraît bien être le même dans les deux cas.

Il est de principe, en effet, que l'exercice du droit de propriété est limité par les droits semblables appartenant à des tiers et que le propriétaire, comme tout autre, doit respecter.

Par conséquent quiconque dépasse les limites fixées par la loi ou les règlements doit, en vertu de l'article 1382 du Code civil, réparer le dommage illégalement causé.

C'est ainsi que l'établissement d'une porcherie à proximité d'une propriété d'agrément et de villégiature a été considéré par la Chambre des requêtes comme un abus du droit de propriété, c'est-à-dire en réalité comme un fait illicite engageant la responsabilité de celui qui l'avait établie ¹.

La jurisprudence administrative s'inspire des mêmes principes, mais elle présente toutefois une particularité : c'est que l'administration peut être tenue de payer une indemnité alors même que les travaux par elle effectués n'excèdent pas ceux qu'un propriétaire ordinaire a la fa-

1. Req., 5 décembre 1904, D. 1905, 4, 77.

culté d'exécuter chez lui sans que sa responsabilité soit engagée.

Nous croyons que cette différence se justifie facilement par le motif suivant : c'est que le dommage résultant d'un travail public offre généralement un caractère particulier de gravité, et qu'il était nécessaire en conséquence de garantir dans ce cas la propriété privée d'une façon plus stricte que lorsqu'il s'agit de travaux pour le compte de propriétaires ordinaires.

Les hypothèses dans lesquelles l'administration est tenue d'indemniser les propriétaires lésés sont extrêmement nombreuses ; nous n'en citerons que quelques exemples relatifs notamment à la dépréciation d'une propriété par suite de la privation d'air ou de lumière et aux dommages causés par le voisinage d'un chemin de fer.

1° *La privation d'air ou de lumière* se produira le plus fréquemment comme conséquence de la construction d'un remblai ou d'un mur de soutènement d'une certaine hauteur, et le droit à indemnité existera bien entendu dès lors que le préjudice peut être attribué à l'ouvrage public même si la maison s'en trouve à quelque distance. Il suffit seulement que ce préjudice soit appréciable ¹.

1. Cons. d'Etat, 14 février 1864, *Lebon*, p. 113 ; Cons. d'Etat, 10 décembre 1857, p. 805 :

« Considérant qu'un pont biais a été construit pour le passage du chemin de fer de P.-L.-M. sur la route impériale n° 7 ; formant le quai de la ville de Vienne, à une distance de 3 m. 50 d'un côté, 8 mètres de l'autre de la maison appartenant à la dame Lépine et au sieur Joseph, et de niveau au deuxième étage de cette maison ; — qu'il résulte de

Bien d'autres causes de dommage peuvent provenir pour une propriété du voisinage d'un ouvrage public : c'est ainsi qu'une indemnité a été accordée au propriétaire d'une maison dans laquelle se répercutent les chocs d'un béliet hydraulique établi pour le service des eaux d'une ville ¹.

Même solution pour la dépréciation d'un immeuble par suite d'émanations provenant de la Seine contaminée par les eaux d'égout ² et enfin pour les dommages causés aux appareils d'un observatoire scientifique par le voisinage d'une ligne de tramways électriques ³.

2° *Dommages résultant du voisinage d'un chemin de fer.*

— Le voisinage d'un chemin de fer peut causer certains préjudices aux propriétés riveraines, notamment par suite des trépidations dues au passage des trains, et des fumées des locomotives. Les difficultés auxquelles donne lieu ce dernier dommage se réfèrent plutôt à la compétence et nous aurons à nous en occuper plus loin à l'occasion des

l'instruction que la construction de ce pont a eu pour effet de changer les conditions de salubrité et d'habitation de la dite maison en la privant de jour et d'air, et lui a causé ainsi un dommage direct et matériel ; que dès lors c'est avec raison que le Conseil de préfecture a décidé que la dame Lépine et le sieur Joseph avaient droit à une indemnité, etc. . . . »

Indemnité accordée également pour la privation de jour et d'accès résultant de la construction d'une mairie sur la voie publique. Camal-longa, 27 novembre 1891, *Lebon*, p. 712.

1. Cons. d'Etat, 5 mai 1891, S. 93, 3, 60.

2. Cons. d'Etat, 18 mars 1904, *Lebon*, p. 249, D. 1905, 3, 80.

3. Conseil de préfecture des Alpes-Maritimes, 27 février 1904, *Revue générale d'administration*, octobre 1904, p. 196.

dommages causés par une faute du concessionnaire ou comme on dit parfois des dommages d'exploitation. Nous le laisserons donc de côté, puisque aussi bien le droit à indemnité ne peut guère être douteux en ce qui le concerne ¹.

Le dommage qui résulte de la trépidation due au passage des trains sur une voie ferrée est-il toujours de nature à faire naître un droit à indemnité au profit du propriétaire de l'immeuble ?

La jurisprudence paraît sur ce point faire la distinction suivante :

Si le passage des trains cause des dégradations à la propriété, le droit à indemnité existe toujours ².

Mais, dans ce cas, si, en fait, le dommage a été aggravé par la vétusté ou un vice de construction de la maison, la responsabilité est partagée ³.

1. En ce sens : Cons. d'Etat, 7 mai 1897, S. 99, 3, 52 ; Cons. d'Etat, 11 juillet 1902, D. 1903, *Table*, V^o *Tr. publ.*, n^o 16.

2. Cons. d'Etat, 22 juillet 1887, D. 88, 5, 491 ; Voir aussi Cons. d'Etat, 19 mars 1886 :

« Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment de l'expertise, que l'ébranlement produit par le passage des trains a causé à l'immeuble du sieur Sautereau des dégradations à raison desquelles ce propriétaire a le droit de réclamer une indemnité à la Compagnie des chemins de fer P.-L.-M. et qu'en la fixant à 500 francs le Conseil de préfecture a fait une juste appréciation des circonstances de l'affaire. »

Cons. d'Etat, 6 avril 1889 ; 21 février 1890 :

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que les trépidations produites par le passage des trains de la ligne de Marmande à Bergerac ont causé à l'immeuble du sieur Thiret des dégradations pour lesquelles ce propriétaire est fondé à demander à l'Etat réparation, etc.... »

3. Cons. d'Etat, 29 avril et 1^{er} juillet 1887, D. 88, 3, 87 et 111. Même

La solution est au contraire différente s'il n'y a pas dégradation.

En effet, par arrêt du 8 décembre 1899, le Conseil d'Etat a décidé que le bruit et la trépidation causés par le passage des trains ne peuvent créer au profit du propriétaire voisin un droit à indemnité lorsque la solidité de l'immeuble n'est pas compromise et qu'il n'est constaté aucune dégradation ¹.

Le même principe qui avait déjà été indiqué dans un arrêt bien antérieur ² a été consacré à nouveau récemment le 6 mars 1903.

Dans ce dernier arrêt le Conseil d'Etat a jugé que « le bruit et la trépidation produits par la circulation sur les lignes, concédées à la compagnie requérante et la gêne ou

solution dans un arrêt du Conseil d'Etat du 26 décembre 1903, Tissot, Compagnie des Chemins de fer du P.-L.-M. (D. 1906, 5, 31).

1. Cons. d'Etat, 8 décembre 1899, D. 1901, 3, 29. — Vve Stractmann c. Cie de l'Est :

« Considérant, d'une part, que le bruit et la trépidation occasionnés par le passage des trains ne constituent pas, en l'absence de toute dégradation des immeubles, des dommages de nature à donner ouverture, en faveur de la dame Stractmann, à un droit à indemnité ; que c'est donc avec raison que le Conseil de préfecture a refusé d'ordonner une expertise sur ce point ; Considérant, d'autre part, que la dame Vve Stractmann a réclamé une indemnité à raison de la fumée dégagée par les locomotives circulant ou stationnant sur les voies de garage ; qu'il résulte de l'instruction que même les locomotives pourvues d'appareils fumivores réglementaires laissent échapper une fumée abondante, si les mécaniciens négligent de faire fonctionner ces appareils ; qu'il suit de là que la mission donnée aux experts par l'arrêt attaqué n'est pas assez étendue et qu'il y a lieu de la compléter ainsi qu'il sera dit ci-après.... »

2. Cons. d'Etat, 25 mars 1867, D. 67, 3, 97.

l'incommodité qui peuvent en résulter pour l'habitation, ne constituent pas, en l'absence de toute dégradation des immeubles, des dommages de nature à ouvrir un droit à indemnité » ¹.

Mais il faut se garder de donner à ces décisions une portée trop générale.

En effet le Conseil d'Etat a lui-même reconnu le principe de l'indemnité dans deux hypothèses où le dommage résultait du bruit et de la trépidation des machines fonctionnant à proximité de maisons sans qu'il ait été constaté de dégradations matérielles ².

Il a également déclaré, dans des conditions analogues, l'Etat responsable du préjudice causé à un immeuble par la fumée et la poussière de charbon provenant de machines élévatoires destinées à un service public, comme aussi par le bruit continu de ces machines installées à vingt-cinq mètres de l'habitation et fonctionnant même la nuit ³.

Ces dernières solutions nous paraissent exactes et conformes d'ailleurs à la véritable notion du dommage.

S'il est démontré par l'expertise qu'il résulte du voisinage de l'ouvrage public un préjudice dépassant ceux que les riverains sont tenus de supporter en compensation des avantages dont ils bénéficient, il faut décider qu'une indemnité est due quelle que soit la forme du préjudice

1. Cons. d'Etat, 6 mars 1903, D. 1904, 3, 93.

2. Cons. d'Etat, 15 mai 1891, D. 92, 3, 110 ; 6 décembre 1895, D. 97, 3, 4.

3. Cons. d'Etat, 21 avril 1899, D. 1900, *Table*, V^o *Travaux publics*, n^o 36.

éprouvé par le propriétaire, dégradations à l'immeuble ou moins-value dans les loyers.

L'annotateur de Dalloz fait d'ailleurs observer avec raison sous l'arrêt du 8 décembre 1899 ¹ que la jurisprudence admet sans difficulté le droit à indemnité dans des cas où il n'y a pas eu dégradation matérielle de l'immeuble, notamment lorsque par suite de travaux de voirie il se trouve privé d'accès ².

Il est donc très rationnel d'admettre également le droit à indemnité lorsqu'il y a moins-value dans les loyers, soit à cause de trépidations légères, soit même simplement à cause du bruit résultant de la circulation des trains ou tramways.

1. D. 1901, 3, 29.

2. 28 mars 1879, D. 79, 3, 72, note 2.

CHAPITRE III

DOMMAGES NE FAISANT PAS NAÎTRE LE DROIT A INDEMNITÉ.

Le dommage subi par un particulier peut ne pas donner droit à indemnité pour diverses raisons dont nous n'avons à examiner que deux : d'abord lorsqu'il y a eu force majeure ; ensuite lorsque l'acte dommageable n'excède pas, suivant l'expression habituellement employée, l'exercice normal du droit de propriété, c'est-à-dire en réalité lorsque le dommage n'est pas suffisant pour servir de fondement à la demande en indemnité, ou rentre dans la catégorie de ceux que l'administration a le droit d'imposer aux particuliers.

C'est là ce que signifient les expressions de la jurisprudence : qu'un dommage est ou n'est pas de nature à ouvrir un droit à indemnité.

Lorsqu'il y a eu véritablement force majeure, une jurisprudence constante écarte la responsabilité ; il faut toutefois pour cela que l'accident soit dû uniquement aux événements naturels, sans l'intervention de l'homme. Ainsi un propriétaire a obtenu une indemnité parce qu'il résultait de l'expertise que les dommages subis étaient dus

à une crue exceptionnelle, mais avaient été aggravés par la présence d'une digue ¹.

Ces solutions cadrent donc très bien avec le principe que l'administration ne doit pas d'indemnité lorsqu'elle n'a commis aucune faute.

La même observation peut être faite pour les cas où l'acte dommageable rentre dans la catégorie de ceux qui constituent l'exercice normal du droit de propriété.

Il est intéressant cependant de noter que depuis un arrêt du Conseil d'Etat du 11 mai 1883 ² il est dans certains cas accordé une indemnité lorsque l'exécution du travail public entraîne un préjudice pour les voisins, même si ce travail est analogue à ceux qu'un propriétaire peut exécuter chez lui, sans que sa responsabilité soit engagée ³.

Par conséquent pour savoir si un travail fait naître le droit à indemnité, il faut se demander non pas seulement s'il excède l'exercice normal du droit de propriété, mais également si, en l'espèce, il résulte du voisinage de l'ouvrage public des inconvénients excédant ceux que les voisins sont tenus de supporter sans indemnité.

1. *Lebon*, 26 décembre 1902, p. 802, Ville de Pont-l'Évêque. — « Considérant que si l'inondation du 11 juin 1896 constitue un cas de force majeure, il résulte de l'avis unanime des experts que la digue de la Croix-Brisée, comprise dans les travaux précités, a eu pour effet d'aggraver les dommages causés à la propriété du sieur Floquet » etc. V. aussi Cons. d'Etat, 27 juin 1902, d'Arnoux, p. 490, D. 1903, *Table*, Vo *Trav. publ.*, n° 21 ; Cons. d'Etat, 16 décembre 1904, Montluçon, *Lebon*, p. 837.

2. D. 84, 3, 121.

3. Cons. d'Etat, 29 mars 1901, D. 1902; 3, 72.

Les obligations assez strictes imposées en notre matière à l'administration se justifient, ainsi que nous l'avons déjà dit, par la nécessité qu'il y a de protéger les propriétés privées contre les inconvénients permanents et souvent considérables qui résultent de l'exécution d'un travail public.

Mais cette responsabilité a des limites et c'est ainsi qu'il a été jugé que la diminution d'air et de lumière résultant de la construction d'un édifice public, lorsque celle-ci est faite conformément à un alignement régulier¹, n'entraîne pas réparation pécuniaire pas plus que le préjudice provenant de ce que le jardin d'un couvent est exposé aux regards des passants par suite du relèvement de la voie publique².

Il n'y a pas non plus droit à indemnité lorsque les particuliers ont été privés de simples avantages résultant de la multiplicité ou de l'agrément des moyens de communication³.

De même un commerçant ne doit pas être considéré comme lésé par une modification à l'accès de son magasin bien qu'il y ait eu perte de clientèle par suite de la nouvelle situation des lieux⁴.

1. Cons. d'Etat, 4 juillet 1874, *Lebon*, p. 638 ; *Code des lois politiques*, t. 3, V^o *Trav. publics*, n^o 9655. Quelques décisions ont cependant accordé une indemnité pour privation de lumière et insalubrité dues aux travaux. Cons. d'Etat, 3 juillet 1861, p. 583 ; Cons. d'Etat, 16 mai 1872, p. 323.

2. Cons. d'Etat, 28 mars 1879, D. 79, 3, 69 ; Cons. d'Etat, 16 mai 1902, *Ville de Paris c. Mathieu*, *Lebon*, p. 395.

3. Cons. d'Etat, 11 novembre 1904, *Lhoste*, p. 706, S. 1906, 3, 142 ; *Picard, Traité des chemins de fer*, t. II, p. 835.

4. Cons. d'Etat, 18 avril 1902, S. 1905, 3, 26.

Par application du même principe la jurisprudence ne considère pas comme un préjudice portant atteinte à un droit, la diminution des vues ou de la lumière dont jouissait un immeuble si la maison ne devient pas insalubre, et si elle ne subit pas une dépréciation considérable¹.

Observons, en terminant sur ce point, que l'administration ne doit pas d'indemnité lorsque le dommage provient uniquement de la faute de celui qui en est victime. C'est, par exemple, ce qui arrive lorsqu'un arrêté préfectoral pris à la requête du riverain d'une route l'invite à établir les seuils de son immeuble à une certaine hauteur au-dessus du niveau de la voie, et que ce propriétaire les fait poser au-dessous. Si plus tard il est démontré qu'une inondation ayant causé des dégâts dans la propriété n'en aurait produit aucun si le riverain s'était conformé à l'arrêté préfectoral, la victime du dommage ne peut prétendre à aucune indemnité².

Le Conseil d'Etat s'est prononcé également dans le sens de la non-responsabilité de l'administration dans une hypothèse où un propriétaire, en reconstruisant une maison sujette à reculement, avait établi les seuils d'entrée à un niveau très supérieur à celui des anciens, et les avait raccordés avec la voie publique au moyen d'un remblai non autorisé. Le préjudice éprouvé par ce propriétaire, et résultant de ce que les travaux devenus ultérieurement

1. Cons. d'Etat, 24 février 1893, Bernusson, p. 180 ; 10 mars 1865, Puyo, p. 276.

2. Cons. d'Etat, 8 mai 1903, D. 1904, 3, 403.

nécessaires pour la sécurité de la circulation avaient eu pour effet de faire disparaître les terrassements indûment exécutés et de ramener le sol à son état primitif, ne pouvait créer à son profit un droit à indemnité, attendu que la modification des accès de l'immeuble était imputable à lui seul ¹. Il n'en est pas de même lorsque le riverain se conforme à un plan de nivellement ².

1. Cons. d'Etat, 6 mars 1903, D. 1904, 3, 92.

2. Cons. d'Etat, 4 juillet 1884, D. 86, 3, 11 ; Cons. d'Etat, 24 avril 1891, D. 92, 3, 106.

SECTION II

DOMMAGES NE SE RATTACHANT PAS AU TRAVAIL PUBLIC.

Les dommages dont nous avons parlé jusqu'à présent rentrent dans la compétence administrative parce qu'ils se rattachent au travail public et qu'on peut les considérer comme résultant d'une faute du service public.

Il est nécessaire, pour vérifier l'exactitude de cette théorie et compléter son exposé, de nous demander maintenant à quels caractères on reconnaîtra le fait dommageable qui ne se rattache pas nécessairement au travail public et ne doit pas par conséquent être apprécié par le Conseil de préfecture.

Il est facile de se rendre compte immédiatement que parmi les fautes du service public pouvant causer un préjudice aux particuliers, certaines supposent uniquement une maladresse commise par un agent de l'administration en dehors de l'exécution même ou de l'entretien d'un ouvrage public ; ce sera, par exemple, la manœuvre tardive d'un pont entraînant un accident pour un navire. Ces fautes échappent à la compétence du Conseil de préfecture.

Mais il existe une autre catégorie de faits pour lesquels la question de compétence se pose également : ce sont les fautes personnelles des agents de l'administration. A quelle juridiction appartient-il d'en connaître ?

Nous nous placerons successivement dans l'hypothèse d'une faute personnelle d'un agent de l'administration, puis dans celle d'une faute commise par un entrepreneur ou un concessionnaire.

§ 1. — **Faute personnelle d'un agent de l'administration.**

Nous avons eu déjà l'occasion de dire, en étudiant les atteintes au droit de propriété, que le fait personnel et la voie de fait donnaient lieu à une action devant la juridiction civile, lorsqu'il y avait eu violation du droit de propriété. Mais il peut arriver que la faute personnelle d'un agent de l'administration ne cause aux particuliers qu'un simple dommage, et l'on doit alors se demander, dans le cas où ce dommage résulte de l'exécution d'un travail public, si la compétence prévue par la loi de pluviôse est toujours applicable.

Que faut-il d'abord entendre par fait personnel ?

On sait qu'il est assez difficile de déterminer les faits présentant un caractère suffisant de gravité pour être imputables au fonctionnaire lui-même.

« Sans doute, écrit M. Berthélemy¹, il y a faute personnelle toutes les fois que l'acte reproché ne peut pas être confondu avec l'accomplissement même irrégulier d'un acte de la fonction. D'autre part, il n'est pas moins évident qu'il ne suffit pas qu'un acte de la fonction ait été accom-

1. *Traité élém.*, 4^e éd., p. 65.

pli dans des conditions irrégulières pour que cet acte constitue une faute personnelle.

« Mais il peut arriver que l'irrégularité commise dans l'exercice de la fonction soit tellement grossière qu'elle donne le caractère de faute personnelle à ce qui n'a pu être dans l'esprit du fonctionnaire maladroît, qu'une faute de service. »

D'après M. Daux¹, les fautes de service résulteraient « d'un service mal fait, d'un ordre mal donné, mal compris, imprudemment exécuté, mais n'ayant cependant en vue que le fonctionnement du service ».

Les fautes personnelles consisteraient « dans des délits, des malversations, des fautes lourdes, où apparaissent les passions personnelles de l'agent, plutôt que les difficultés et les risques de la fonction ».

Il ressort de ces citations que le critérium du fait personnel ne paraît pas pouvoir être indiqué par une formule théorique rigoureuse. Il s'agit plutôt là, en effet, d'une appréciation des circonstances de fait, appréciation qui rentre naturellement dans la mission du juge et qui ne sera peut-être pas plus aisée si l'on définit le fait personnel au moyen de la notion de faute lourde ou dol, ou si l'on dit avec M. Hauriou « que le fait personnel, par cela même qu'il est en dehors des traditions de l'administration, même des mauvaises, doit consister en quelque circonstance ayant accompagné l'acte administratif, mais

1. Note sous Cass. civ., 2 mai 1906, *La Loi*, 27 juin 1906.

détachable de cet acte, suivant l'expression consacrée par le Tribunal des Conflits ¹ ».

Bref, les faits seront à examiner dans chaque espèce, et à cause de cela, nous croyons devoir nous en tenir à cette notion générale de la faute personnelle. Au point de vue compétence, il y a une différence à faire entre la faute de service et la faute personnelle. La première ne cesse pas d'être un acte administratif et, comme telle, elle est soustraite à la compétence judiciaire.

Pour la seconde il faut distinguer. Les tribunaux judiciaires sont compétents pour statuer, en ce cas, sur l'action intentée contre le fonctionnaire, mais ils ne le sont pas en ce qui touche celle qui serait dirigée contre l'Etat. Le Tribunal des Conflits ² a fait cette distinction dans une affaire où il s'agissait d'un accident grave causé à un tiers pendant la réparation de fils télégraphiques, par suite de la négligence des agents de l'Etat. La victime, une dame Debref, avait cité devant le tribunal correctionnel de la Seine : 1^o le sieur Benoist, chef surveillant des postes et télégraphes ; 2^o le sieur Voyer, ouvrier commissionné de la même administration ; 3^o le sous-secrétaire d'Etat des postes et télégraphes comme civilement responsable de ses préposés. Le tribunal ayant rejeté le déclinatoire d'incompétence posé par le préfet de la Seine en ce qui concernait l'action en responsabilité dirigée contre l'Etat en la personne du

1. *Précis*, 5^e éd., p. 251. V. aussi Confl., 24 déc. 1904, *Pandectes*, 1905, 4, 37.

2. Trib. confl., 15 avril 1905, *Gaz. Pal.*, 17 mai 1905, *Lebon*, 400.

sous-secrétaire des postes, la question a été portée devant le Tribunal des Conflits qui l'a tranchée en ces termes :

« Considérant que, si ce fait dommageable, dans les conditions où il a été articulé devant le tribunal correctionnel et en le supposant établi, est de nature à constituer un délit à la charge des sieurs Benoist et Voyer, il aurait été commis par eux dans l'accomplissement d'un service public dont l'administration était chargée et auquel celle-ci les avait préposés ; qu'il appartient à la juridiction administrative seule d'apprécier dans quelle mesure le fait susdit a pu engager la responsabilité de l'Etat envers la dame Debref ; que, par suite, en se déclarant compétent pour statuer sur la responsabilité dont s'agit, le tribunal correctionnel de la Seine a méconnu la règle de la séparation des pouvoirs... »

Autre différence à signaler : l'administration répond seule de la faute de service tandis que le fonctionnaire répond seul de la faute personnelle ¹.

§ 2. — Fautes de l'entrepreneur ou du concessionnaire.

L'article 4 de la loi de pluviôse an VIII, en disposant que le Conseil de préfecture pourrait statuer sur les torts et dommages causés par les entrepreneurs, a implicitement donné compétence à cette juridiction pour connaître des fautes commises par eux à l'occasion du travail public.

1. Daux, note précitée. — V. aussi Cass. req., 17 décembre 1901, D. 1902, 1, 184.

Il y a donc certainement ici exception au principe général d'après lequel l'appréciation d'une faute doit être portée devant les tribunaux civils.

Mais la loi de pluviôse n'a pas précisé l'étendue de cette exception, et il en résulte des hésitations sur le point de savoir quelles sont les fautes qu'on peut considérer comme indépendantes ou non du travail public.

Nous nous placerons successivement pour étudier cette question dans les deux hypothèses suivantes :

1° Faute d'un entrepreneur ou d'un concessionnaire relative à l'exécution ou à l'entretien du travail.

2° Faute du concessionnaire relative à l'exploitation de l'ouvrage public.

1° Faute d'un entrepreneur ou d'un concessionnaire relative à l'exécution ou à l'entretien du travail.

Les faits imputables à un entrepreneur pouvant présenter un caractère délictueux susceptible de motiver des poursuites correctionnelles, ou constituer de simples fautes, il est nécessaire de distinguer les deux cas.

I. — Délits.

Le plus souvent le délit reproché à un entrepreneur ou à ses ouvriers n'a aucun rapport avec l'exécution du travail, dont il ne constitue pas la conséquence directe ou nécessaire. Il n'y a alors aucune difficulté à admettre la compétence de l'autorité judiciaire et c'est ce qui a été jugé pour des vols commis par des ouvriers ¹, pour une

1. Cons. d'Etat, 29 décembre 1858, *Lebon*, p. 772.

contravention aux règlements sur la conduite des voitures¹, pour une imprudence commise par des ouvriers ayant allumé des feux pour leur usage personnel et causé ainsi un incendie².

Ce dernier arrêt décide notamment que l'incendie ne se rattache pas à l'exécution du travail public, qu'il n'en est point la conséquence directe et nécessaire, et qu'enfin il n'y a pas à se préoccuper, pour apprécier la compétence, de ce qu'il n'a pas été exercé de poursuites devant la juridiction répressive, bien que l'incendie constituât un délit prévu par la loi du 17 juillet 1874, relative aux précautions à prendre contre le feu dans les régions boisées de l'Algérie.

Doit-on admettre également la compétence de l'autorité judiciaire lorsque le délit est lié d'une façon plus directe à l'exécution du travail ?

La jurisprudence répond avec raison affirmativement, car on peut toujours considérer que le fait délictueux n'a aucune relation avec l'exécution du travail en ce sens que celle-ci ne doit en principe comporter aucune négligence et que si l'entrepreneur ou ses ouvriers dépassent les instructions données, il y a là un fait absolument étranger au travail³.

1. Cons. d'Etat, 23 juin 1848, Dall., *Jur. gén.*, V^o Travaux publics, n^o 1152.

2. Civ. rej., 15 janvier 1889, D. 89, 1, 49 ; S. 89, 1, 74.

3. V. en ce sens Dall., *Jur. gén.*, V^o Trav. publ., n^o 1263 ; *Code des lois pol. et adm.*, V^o Trav. publ., n^o 1402 et suiv.

En ce sens il a été décidé par le Tribunal des Conflits que si des particuliers intentent une action contre un maire qui a fait procéder à l'exhumation de corps déposés dans l'ancien cimetière d'une commune, sans avoir rempli les formalités prescrites par les lois de police, cette action est de la compétence de l'autorité judiciaire, car il s'agit de faits qui, s'ils étaient établis, constitueraient le délit de violation de sépulture prévu par l'article 360 du Code pénal et qui ne pouvaient être considérés, dans les circonstances de l'espèce que comme des voies de fait ne rentrant pas dans l'exécution du travail public auquel les ouvriers étaient employés ¹.

L'annotateur du Dalloz remarque sous cette décision que l'administration ne peut, dans l'exercice légitime de ses pouvoirs, prescrire à ses subordonnés un acte auquel la loi pénale a attribué expressément un caractère délictueux ; d'où cette conséquence non seulement qu'il n'y avait pas à renvoyer les parties devant le Conseil de préfecture pour être statué au fond, mais qu'il n'y avait aucune question préjudicielle à réserver à l'administration ².

Il n'en serait autrement que si les entrepreneurs invoquaient des ordres administratifs, ordres dont l'appréciation constituerait une question préjudicielle réservée aux tribunaux administratifs ³.

1. Trib. confl., 13 nov. 1875, D. 76, 3, 51.

2. En ce sens également l'arrêt précité de Cass., 15 janvier 1889, D. 89, 1, 49.

3. Dall., *Code des lois polit. et adm.*, t. I, V^o Conflit, n^o 71.

II. — Faits dommageables ne présentant pas le caractère délictueux.

Lorsqu'il n'y a pas délit et que l'on veut déterminer les faits pouvant être appréciés par le Conseil de préfecture, le meilleur critérium consiste alors, semble-t-il, à considérer comme se rattachant au travail public les fautes qui supposent un vice dans l'ouvrage lui-même. Telle paraît être du moins l'idée générale dont s'inspire la jurisprudence. On exclut ainsi de la compétence du Conseil de préfecture les fautes se produisant pendant l'exécution du travail, mais qui ne proviennent pas d'un défaut d'exécution ou d'entretien de l'ouvrage public. En effet, une faute d'un entrepreneur qui ne se traduit pas par un vice de construction de l'ouvrage reste indépendante de celui-ci et ne peut être appréciée par la juridiction administrative en vertu de la loi de pluviôse.

Sur ce point d'ailleurs il y a accord entre la juridiction civile et la juridiction administrative.

En ce sens, la Chambre civile a jugé que lorsqu'il est constaté qu'une ville a l'habitude de faire connaître aux abonnés la durée de l'interruption du service des eaux, les juges du fond peuvent considérer comme une imprudence le fait par les entrepreneurs de renvoyer brusquement les eaux dans les conduits sans avertir la ville qui n'a pu en aviser les concessionnaires ¹.

Dans cette affaire, l'inondation de la maison où le loca-

1. Cass. civ., 16 février 1897, *Le Droit*, 6 mars 1897.

taire avait laissé un robinet ouvert ne résultait pas évidemment d'un défaut dans l'exécution du travail.

De son côté le Conseil d'Etat, a décidé, dans un cas d'occupation temporaire, que si l'entrepreneur d'un travail public a causé des dommages particuliers aux terrains sur lesquels il avait été autorisé à établir une voie ferrée, les propriétaires pourraient se prévaloir devant la juridiction civile des conditions contraires à l'arrêté d'occupation dans lesquelles s'est poursuivie l'extraction des matériaux ¹.

En vertu du même principe, on doit considérer aussi comme étrangers au travail public les dommages qui sont

1. Cons. d'Etat, 14 mars 1902, *Lebon*, p.201.

Dans l'espèce l'entrepreneur avait été autorisé, en vue de l'enlèvement et du transport des pierres destinées à l'entretien d'une route, à occuper pendant trois années une propriété particulière. Le propriétaire du terrain occupé avait demandé au Conseil d'Etat de déclarer illégal comme constituant un détournement de pouvoir l'arrêté préfectoral qui avait autorisé l'occupation, parce qu'il estimait que d'après les circonstances de fait, cette occupation durerait certainement plus de cinq années.

Le Conseil a décidé :

«... Considérant, d'autre part, que si l'entrepreneur a construit sur les parcelles occupées une ligne ferrée pour l'exploitation de la carrière, il n'a fait qu'user du droit conféré à l'administration d'établir des voies de service, pour faciliter le transport des matériaux nécessaires à l'exécution du travail public, sauf aux propriétaires à se prévaloir des conditions dans lesquelles s'est poursuivie l'exploitation des matériaux dans le cas où il en résulterait des dommages particuliers pour leurs propriétés et sans préjudice du droit qui leur appartient d'exercer contre l'entrepreneur, devant l'autorité judiciaire, telle action que de droit ; dans le cas où il serait justifié que ce dernier a fait usage de cette voie ferrée pour le transport de matériaux livrés au commerce ; que, de ce qui précède, il résulte que c'est avec raison que le Conseil de préfecture a refusé d'annuler l'arrêté d'occupation du 21 janvier 1898 (Rejet).

dus à une manœuvre défectueuse et qui engagent la responsabilité de l'Etat du fait de ses agents.

Tel est le cas du dommage consistant dans le heurt d'un navire contre le musoir d'un pont tournant, alors que ce dommage est imputable au retard qu'ont mis les agents à manœuvrer le pont ¹, ou le dommage résultant de la faute d'un éclusier qui avait négligé d'ouvrir un barrage dans un moment de hautes eaux et occasionné ainsi une inondation ².

Dans ces hypothèses, en effet, l'ouvrage étant normalement construit, il ne peut être question de dommages résultant d'un travail public.

La question est plus délicate lorsque la faute intervient dans l'exécution même du travail, c'est-à-dire lorsque l'entrepreneur commet une négligence dont le résultat est un travail défectueux et dommageable.

La jurisprudence administrative considère alors volontiers que le travail a une individualité propre et cette notion a été bien mise en lumière par M. Sarrut dans une note sous une décision du tribunal des conflits du 30 juin 1896 ³.

« Pendant l'exécution d'un travail public, dit cet auteur, un dommage est-il causé soit aux biens, soit aux personnes, il n'y a pas à rechercher s'il y a faute personnelle de l'entrepreneur, des agents de l'administration ; le travail

1. Cons. d'Etat, 22 janvier 1904, Anquetil.

2. 6 janvier 1882, D. 83, 3, 43.

3. D. 96, 3, 9.

public absorbe en quelque sorte les diverses individualités qui concourent à son exécution il se gouverne lui-même, c'est lui qui agit, qui commande, qui par conséquent a commis la faute dommageable. Dès lors, c'est à lui seul que peut s'en prendre la partie lésée et celle-ci ne pourra saisir que le Conseil de préfecture, juge de droit commun pour le travail public, pourvu d'ailleurs que les fautes se rattachent par un lien direct à l'exécution du travail public. »

C'est ainsi qu'il y a compétence administrative pour l'installation défectueuse de l'orifice d'un puits où un ouvrier est tombé ¹, pour l'accident causé par une excavation existant sur une route départementale ² et pour le dommage dû à un dépôt de pierres non éclairé, ce qui constituait cependant une contravention ³. Nous avons d'ailleurs rencontré des hypothèses de ce genre en étudiant les dommages se rattachant au travail public et résultant d'une faute technique.

La Cour de cassation, au contraire, notamment lorsque le fait reproché à l'entrepreneur ou au concessionnaire constitue une contravention aux prescriptions administratives, considère qu'il y a là une faute échappant à l'appréciation des tribunaux administratifs.

Ainsi, la compétence judiciaire a été admise pour l'ac-

1. Cons. d'Etat, 9 février 1900, S. 1902, 3, 53.

2. Trib. confl., 11 juillet 1891, S. 93, 3, 81.

3. Trib. confl., 9 décembre 1894, S. 96, 3, 156. — V. également, Cons. d'Etat, 8 décembre 1893, *Lebon*, p. 827 ; 27 juin 1902, S. 1903, 3, 89 et Cons. d'Etat, 3 août 1904, D. 1906, 3, 51.

cident provenant du défaut d'éclairage par l'entrepreneur, de matériaux déposés sur la voie publique ¹ et pour l'action en responsabilité intentée en raison d'un accident causé par la saillie anormale que faisaient les rails d'un tramway au-dessus du sol ².

Cependant, la Chambre des requêtes dans un arrêt du 27 mars 1906 (Cie des Tramways d'Eure-et-Loir c. Vve Maigne et époux Gozard) établit une distinction qui paraît de nature à restreindre la compétence civile.

Elle a jugé en effet que, « si par application de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, l'autorité judiciaire était incompétente pour connaître du dommage en tant qu'il aurait eu pour cause unique ou indivisible la façon dont le travail public avait été exécuté, il en était autrement dès lors que les demandeurs alléguaient que ce dommage était aussi la conséquence de la faute commise par la compagnie en n'apposant pas sur la plateforme un écriteau pour mettre en garde les voyageurs contre le péril permanent révélé par des accidents antérieurs ; que ce fait d'exploitation était susceptible d'être apprécié isolément, sans que l'autorité judiciaire eût à s'immiscer dans l'exécution du travail public ; que, dès lors, la Cour d'appel était, à ce point de vue, compétente pour connaître de la demande ».

Cette décision confirme, en somme, le critérium indiqué

1. 17 décembre 1901, S. 1902, 1, 191.

2. Cass. req., 15 juillet 1903, *Gaz. Pal.*, 16, 17, 18 septembre 1903, D. 1904, 1, 112.

plus haut et qui réserve à la juridiction administrative les dommages résultant d'un vice propre de l'ouvrage.

2° Faute du concessionnaire relative à l'exploitation de l'ouvrage public.

Les faits dommageables commis par un concessionnaire dans son exploitation se relient d'une façon certaine au travail public ; mais doit-on en conclure qu'ils résultent du travail au sens de la loi de pluviôse ? Autrement dit le préjudice causé par le concessionnaire qui tire des bénéfices de l'ouvrage, et auquel l'Etat en a concédé l'exploitation en vue d'un service public, peut-il être considéré comme provenant du travail même ?

La jurisprudence administrative recherche surtout ici si la conséquence dommageable a pu être *prévue* comme devant résulter nécessairement de l'établissement de l'ouvrage public.

Il y a un exemple intéressant dans les actions intentées pour dommages occasionnés par la fumée des locomotives.

« La jurisprudence, dit M. Laferrière, dans son *Traité de la juridiction administrative*, s'est prononcée pour la compétence du Conseil de préfecture. Elle a admis que ces dommages sont réellement causés par l'ouvrage public, non par l'ouvrage brut et inerte, mais par l'ouvrage en activité, fonctionnant conformément à sa destination et aux conditions essentielles de la concession. En effet, la Compagnie n'est pas libre de faire ou non circuler des trains ; elle a l'obligation sous peine de séquestre ou de déchéance, de donner à la voie ferrée la vie et le mouve-

ment qu'elle comporte, et de le faire dans des conditions imposées ou approuvées par le ministre des travaux publics. C'est pourquoi le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits ont décidé que la loi de pluviôse an VIII est applicable à ces dommages. »

On pourrait objecter, sans doute, pour écarter la compétence administrative, que si ce dommage ne se conçoit pas indépendamment de la voie ferrée, il n'en est pas moins vrai qu'il résulte exclusivement de la circulation des locomotives, c'est-à-dire d'un fait qui n'est pas la conséquence immédiate de la construction de la voie.

Mais on peut répondre à cela que le fait dommageable est complexe et qu'en l'analysant on y distingue trois éléments :

- 1° L'établissement par la Compagnie d'une voie à proximité de la propriété du demandeur ;
- 2° Le passage des locomotives ;
- 3° Le dégagement de fumée et de poussière.

Or, c'est l'ensemble de ces éléments qui sert de base à l'action, puisqu'ils forment dans la demande du particulier lésé, comme dans la réalité des faits, un tout indivisible.

Par conséquent, bien que le fait générateur de l'action soit à la fois un fait d'établissement, qui est la construction de la voie et un fait d'exploitation, qui consiste à faire servir la voie à l'usage auquel elle est destinée, on peut le considérer comme résultant d'un travail public. Placée sur ce terrain, la question ne saurait faire de doute, mais on pourrait peut-être l'envisager autrement.

« Lorsqu'une Compagnie met des trains en marche, écrit M. Roux¹, elle n'agit pas en qualité d'entrepreneur de travaux publics, mais uniquement comme concessionnaire d'une entreprise de transports, et, par suite, il n'y a pas de raison pour lui appliquer une règle spéciale de compétence qui par là même qu'elle constitue une dérogation au droit commun, doit être interprétée dans un sens restrictif ».

Il semble bien, en effet, que si la loi de pluviôse an VIII, parle d'entrepreneurs, c'est qu'elle n'entend viser que les faits d'exécution du travail.

En réalité, ce qui fait qu'on paraît dépasser l'esprit de la loi en donnant compétence au Conseil de préfecture pour les dommages d'exploitation se rattachant au travail, c'est que les dommages de cette nature sont beaucoup plus fréquents et plus importants aujourd'hui qu'à l'époque de la loi de pluviôse.

Mais cette constatation ne suffit pas à elle seule pour faire obstacle à la compétence administrative qui se déduit logiquement du principe de l'article 4 ; cependant elle doit conduire à n'adopter cette règle de compétence que lorsqu'il est incontestable que le dommage se rattache nécessairement au travail et qu'il a pu être prévu lors de l'établissement de l'ouvrage. Nous ne croyons pas qu'il soit indispensable même au point de vue logique d'englober tous les dommages d'exploitation dans le contentieux des travaux publics.

1. *Revue générale d'administration*, 1905, t. II, p. 309.

« On conçoit parfaitement, ainsi que le fait remarquer M. Mestre, que l'administration ou la Compagnie concessionnaire jouissent de prérogatives particulières en tant qu'il s'agit de la construction du travail,... mais les dommages ne se rattachant pas à l'établissement sont assimilables à ceux résultant d'une exploitation quelconque ¹.

En définitive le Conseil de préfecture ne doit pas connaître des dommages qui ne sont pas la conséquence nécessaire de la construction de l'ouvrage. Mais il ne faut pas aller plus loin et nous croyons que ce serait mal interpréter la loi de pluviôse que de considérer comme rentrant dans la compétence civile les faits d'exploitation pour cette seule raison qu'ils sont imputables à des concessionnaires d'un service public et non à un entrepreneur de travaux publics.

Cette erreur a été commise dans un arrêt de la Cour d'appel de Montpellier du 13 juillet 1904, relatif à un accident attribué au mauvais état d'entretien de la cour d'une gare ².

La Compagnie P.-L.-M. se fondait, pour contester la compétence de la juridiction civile, sur ce que les Compagnies de chemins de fer sont substituées à l'Etat pour l'établissement et l'entretien des voies ferrées et de leurs dépendances et qu'à ce titre elles sont justiciables de la juridiction administrative pour tout ce qui est relatif aux dommages résultant de ces travaux.

1. Note sous Cass., 20 juin 1899, S. 1900, 1, 265.

2. *Gaz. Pal.*, 12 octobre 1904.

La Cour objecte à cet argument qu'il repose sur une confusion et que ces Compagnies de chemins de fer, « en tant que sociétés de transports », sont justiciables des tribunaux de droit commun.

Elle raisonne ainsi :

« Attendu, dit-elle, que l'assignation de l'intimé n'invoque aucune faute commise dans la construction ou l'entretien du travail public, non plus qu'un vice quelconque de ce travail ayant entraîné un préjudice dont B... aurait souffert, qu'elle ne met en cause aucune prescription de l'autorité administrative, aucun plan, devis ou projet émané de cette autorité, pas plus que des travaux qui auraient été la conséquence d'une telle prescription, d'un tel plan ou projet ; qu'elle se prévaut uniquement de l'inexécution d'une obligation de faire qui, d'après l'intimé, incombait à l'appelant. »

Cette jurisprudence nous paraît méconnaître l'esprit de la loi de pluviôse, car elle permet aux tribunaux civils d'apprécier les conséquences dommageables du défaut d'entretien d'ouvrages publics.

On ne peut sérieusement contester, en effet, que la Compagnie qui cause un dommage en négligeant d'entretenir une cour, travail nécessairement prévu lors de l'établissement de la ligne, agit à cet égard comme un entrepreneur de travaux publics, et qu'elle conserve cette qualité tant que dure l'ouvrage dont elle a la jouissance. Le dommage résulte bien de la construction du travail, et, au surplus, la loi de pluviôse ne fait aucune distinction entre le premier établissement et l'entretien.

Ce n'est donc pas en se basant sur le caractère de société de transports qu'on peut défendre ici la compétence civile. D'ailleurs, le Tribunal des Conflits s'est prononcé, en ce qui concerne la fumée des locomotives, pour la compétence administrative ¹.

De même, l'établissement de dépôts de charbon et de prises d'eau étant l'accessoire nécessaire de la construction de la voie elle-même, on doit reconnaître aux préjudices qu'il peut occasionner le caractère de dommages résultant d'un travail public. Il ne saurait être question d'y voir un fait d'exploitation échappant à la compétence administrative puisqu'au surplus les terrains nécessaires à ces ouvrages ont été expropriés et doivent faire retour à l'Etat en fin de concession.

Donc ici encore la qualité de concessionnaire doit s'ef-

1. Trib. confl., 2 mars 1901, Varin Champagne, *Lebon*, p. 254 ; Trib. confl., 28 juillet 1894, *Lebon*, p. 530, Stractmann :

« Considérant que la demande portée par Stractmann devant le tribunal de Belfort contre la Compagnie de l'Est tendait à l'allocation de 30.000 francs de dommages-intérêts à raison du dommage causé à ses propriétés par la fumée des locomotives manœuvrant aux abords de la gare de Belfort ; — Considérant que le dommage dont il s'agit se rattache *nécessairement* au fait de travaux exécutés depuis 1875 par ladite Compagnie pour la rectification de deux routes nationales dans la traversée du faubourg de France à Belfort et pour la création de deux voies supplémentaires avec croisement et demi-lune destinées aux manœuvres des locomotives ; que dès lors ledit dommage est la conséquence non d'un fait particulier d'exploitation, mais de *l'établissement même du chemin de fer et des conditions* dans lesquelles il a été construit, d'où il suit qu'il n'appartient qu'au Conseil de préfecture de statuer sur la demande d'indemnité dont s'agit et d'apprécier à cette occasion *l'ensemble des faits* pouvant engager la responsabilité de la Compagnie... »

facier derrière celle d'entrepreneur de travail public et il y a lieu nécessairement à compétence administrative ; la jurisprudence est constante sur ce point ¹.

En résumé, nous pouvons donc tenir pour exact le critérium relatif aux ~~faits~~^{faits} survenus au cours de l'exploitation et d'après lequel se rattachent au travail public les conséquences dommageables qui ont pu être prévues comme devant résulter nécessairement de son établissement. C'était bien le cas notamment du dommage que nous avons pris comme type et provenant de la fumée des locomotives.

Il faut observer toutefois, que l'application de ce critérium peut présenter dans certains cas quelques difficultés.

Nous en citerons deux exemples qui suffiront, croyons-nous, à montrer comment on doit l'interpréter.

La première hypothèse se rapporte au préjudice auquel peut donner lieu le fonctionnement défectueux d'un appareil utilisé par le concessionnaire d'un service public.

Dans une affaire jugée par le Tribunal civil de la Seine ²,

1. Trib. confl., 16 janvier 1875 ; Trib. confl., 30 mars 1878. Pour les prises d'eau un arrêt du Conseil d'Etat du 14 décembre 1865 (971) leur reconnaît le caractère de travail public.

2. 13 avril 1904, Laleuf c. Cie des Tramways de l'Est Parisien.

« Attendu qu'en invoquant la compétence des tribunaux administratifs la Compagnie opère une confusion entre la responsabilité pouvant résulter d'un défaut dans l'exécution initiale des travaux et celle qui lui incombe par suite des aléas de son exploitation commerciale ; que tout fait dommageable dû aux irrégularités de ce courant engage la responsabilité personnelle de la Compagnie concessionnaire qui ayant

il s'agissait d'un accident dû au court-circuit qui s'était produit à l'arrêt d'un tramway à moteur électrique.

La Compagnie avait soutenu qu'il y avait lieu à compétence administrative parce que l'accident était dû à un vice de construction.

Mais le tribunal a décidé avec raison qu'il y avait dans cet accident un aléa de l'exploitation commerciale dont les conséquences demeurent à la charge de la Compagnie concessionnaire, laquelle peut être recherchée directement par les victimes de l'accident devant les juridictions de droit commun, compétentes pour statuer sur un quasi-délit commercial.

La seconde hypothèse de dommage ne se rattachant pas au travail public est celle de l'accident causé par une négligence du concessionnaire dans l'exploitation. La compétence administrative ne pourrait alors se soutenir, car le préjudice n'est pas imputable à une défectuosité du travail lui-même et aurait dû ne pas se produire si le concessionnaire avait exploité l'ouvrage public avec tout le soin nécessaire.

C'est ce qui a été décidé par le Tribunal des Conflits pour une demande d'indemnité relative à un accident occasionné par une décharge électrique provenant d'une inter-

adopté l'électricité comme agent de traction bénéficie de ses avantages, mais doit supporter les conséquences de ses dangers éventuels ;

« Que le présent litige ayant pour objet la réparation d'un dommage causé par un accident survenu dans l'accomplissement d'un service de transports repose sur un quasi-délit commercial et que, repoussant le déclinatoire opposé, il échet pour le tribunal de se déclarer compétent .»

ruption de courant due à l'interposition de paille et de terre entre les rails et les roues d'un tramway ¹. Le Tribunal civil de Marseille saisi d'abord de la demande en indemnité par la victime, s'étant déclaré incompétent et le Conseil de préfecture ayant à son tour refusé également de statuer, la question fut portée devant le Tribunal des Conflits qui se prononça dans les termes suivants :

« Considérant que le Tribunal civil de Marseille, par jugement en date du 18 juillet 1903, et le Conseil de préfecture du département des Bouches-du-Rhône, par arrêté en date du 29 décembre suivant, se sont successivement déclarés incompétents pour connaître de la demande dirigée par le sieur Caillol contre la Compagnie générale française de tramways ; que de cette double déclaration résulte un conflit négatif et qu'il y a lieu de régler la compétence ;

« Considérant que la demande portée par le sieur Caillol, tant devant le Tribunal de Marseille que devant le Conseil de préfecture, avait pour objet de faire condamner la Compagnie à une indemnité à raison des blessures que le requérant a reçues le 31 mars 1903, par l'effet d'une décharge électrique, au moment où il montait dans la voiture de la Compagnie, par l'interruption du circuit électrique et qu'il n'est pas contesté que cette interruption doit être attribuée à une petite quantité de paille et de terre interposée entre les rails et les roues ; que cette demande

1. Trib. confl., 8 juin 1907, *Gaz. trib.*, 1^{er} et 2 juillet 1907.

tendait ainsi à faire reconnaître que le dommage a pour cause, soit un défaut de nettoyage superficiel des rails qui a fait obstacle au fonctionnement régulier du matériel roulant de la Compagnie, soit par une disposition défectueuse de la voiture, par suite de laquelle l'interruption n'a pu être ni prévenue, ni rendue sans danger ;

« Considérant que ces faits ne se rattachent pas à l'exécution ou à l'entretien d'un travail public, mais constitueraient une faute dans l'exploitation ; qu'ainsi, c'est à tort que le Tribunal civil de Marseille s'est déclaré incompétent. »

Mais nous croyons devoir insister sur ce point que la compétence civile n'existe en matière de faute personnelle du concessionnaire dans l'exploitation, que si l'objet du litige est bien en réalité une négligence absolument indépendante de l'exécution ou de l'entretien de l'ouvrage.

Des questions intéressantes peuvent se présenter, par exemple celle de savoir si un accident est imputable à une faute d'exploitation du concessionnaire ou au contraire à l'inexécution d'un travail prescrit par l'autorité administrative. Elle a été soumise à la Cour de Douai qui, à la date du 6 novembre 1899, a rendu l'arrêt suivant, où l'on trouve l'exposé des faits de la cause ¹.

« La Cour, — Attendu que le 5 novembre 1897, à la traversée de la route nationale n° 48, au passage à niveau n° 154 de la Bleuse-Borne, une collision s'est produite en-

1. D. 1904, 2, 277.

tre un train n° 8970 de la Compagnie du chemin de fer du Nord, allant de Valenciennes à Raismes, et le tramway n° 8 de la Compagnie des chemins de fer économiques du Nord, que la dernière voiture de ce tramway a été tamponnée par la machine du train n° 8970 ; que la caisse du fourgon a été arrachée de son châssis, projetée sur la voie et détériorée ; — Attendu que la Société des chemins de fer économiques a attribué cet accident à une faute de la Compagnie du Nord, qui avait négligé de mettre en relation le garde-barrière, qui a ouvert la voie au tramway, et l'aiguilleur du Saxby qui, intempestivement, aurait effacé le signal d'arrêt à l'arrivée du train n° 8970 ; qu'elle réclame, en conséquence, à la Compagnie du Nord le paiement d'une somme de 4.005 francs, en réparation du préjudice causé à son matériel et une somme de 500 francs à titre de dommages-intérêts ; — Attendu que la Compagnie du Nord oppose à cette demande une exception d'incompétence ; qu'elle soutient que la collision du 5 novembre 1897 n'aurait pu se produire, et que ses agents auraient été dans l'impossibilité de commettre la faute qui leur a été reprochée, si la Compagnie des chemins de fer économiques avait exécuté les travaux qui avaient été prescrits, dans un intérêt de sécurité publique, par le ministre des travaux publics le 12 août 1890 ; que ces travaux consistaient notamment dans l'enclenchement de signaux d'arrêt couvrant le passage à niveau n° 154 dans toutes les directions, dans la pose d'une voie de sécurité et l'enclenchement de l'aiguille de cette voie avec le signal carré

précédant l'aiguille, cet enclenchement ayant pour conséquence de diriger le tramway sur la voie de sécurité quand le signal carré serait à l'arrêt ;..... que la juridiction administrative est, aux termes de l'article 4 de la loi de pluviôse an VIII, compétente pour juger les actions en dommages-intérêts fondées sur une exécution ou une inexécution de travaux publics ; qu'elle seule est donc en droit d'établir la relation étroite et indivisible de cause à effet ayant existé entre l'inexécution des travaux prescrits par le ministre le 12 août 1900 et la collision du 5 novembre 1897 ; qu'elle seule, logiquement, peut préciser la conséquence du retard apporté à leur exécution sur cet accident ; — Attendu, de plus, que l'examen de cette question prime celui de la faute imputée à la Compagnie du Nord, puisque celle-ci soutient qu'elle n'aurait pu la commettre, si les travaux avaient été exécutés par la Société des chemins de fer économiques, le système d'enclenchement des signaux d'arrêt ayant pour effet, par l'ouverture de l'un d'eux, d'immobiliser tous les autres ; qu'ainsi l'imprudence relevée à la charge de l'un des agents de la Compagnie du Nord n'aurait pu se produire ;.....

« Par ces motifs, dit que l'appréciation préalable d'une action en dommages attribués à une inexécution de travaux publics prescrits par le Ministre des travaux publics n'est pas de la compétence de la juridiction civile ;

« Se déclare, en conséquence, incompétente, etc... »

SECTION III

DOMMAGES AUX PERSONNES

Il y a eu de longues hésitations dans la jurisprudence sur la question de savoir si la compétence de l'article 4 de la loi de pluviôse s'applique même lorsqu'une personne est blessée pendant l'exécution d'un travail public. Nous allons, avant d'exposer l'état actuel de la jurisprudence, rappeler sommairement ces controverses, qui, ainsi que nous le verrons, se divisent en trois périodes.

§ 1. — Historique.

Jusque vers 1860, la compétence du Conseil de préfecture a été généralement admise par le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits qui assimilaient les dommages aux personnes aux dommages causés aux propriétés et appliquaient dans les deux cas l'article 4 de la loi de pluviôse, que l'action fût intentée par un ouvrier ou un particulier quelconque et qu'elle fût dirigée soit contre l'Etat, soit contre un concessionnaire ou un entrepreneur.

Ainsi, pendant cette première période, le Conseil d'Etat a déclaré le Conseil de préfecture compétent pour statuer sur la demande d'indemnité formée contre l'Etat par un ouvrier qui avait perdu la vue par suite de l'explosion

d'une mine¹, sur l'action en dommages-intérêts intentée contre l'Etat par un voiturier à raison de la rupture d'un pont².

A son tour le Tribunal des Conflits a renvoyé devant la justice administrative la demande d'indemnité formée à la fois contre un ingénieur dirigeant des travaux publics, et contre l'Etat comme civilement responsable du fait de cet ingénieur, par la veuve d'un entrepreneur, à raison de la mort de son mari, survenue dans un accident que la demanderesse attribuait à l'imprudence ou au défaut de prévoyance de l'ingénieur de l'Etat³.

Cependant lorsque l'accident cause du dommage constituait un délit d'homicide ou de blessures par imprudence, passible de peines correctionnelles, il était admis que les tribunaux ordinaires pouvaient statuer à la fois sur le délit et sur la demande en indemnité, c'est-à-dire que l'action civile pouvait être exercée conjointement avec l'action publique et devant les mêmes juges par application de l'article 3 du Code d'instruction criminelle.

Cela résulte, entre autres, d'un arrêt du Conseil d'Etat du 13 juin 1858 rendu à la suite d'un jugement condamnant un agent des ponts et chaussées à l'emprisonnement pour blessures involontaires causées par le défaut d'éclairage des travaux pendant la nuit⁴.

1. Cons. d'Etat, 9 décembre 1858, Breuil, p. 702.

2. Cons. d'Etat, 27 août 1883, Questel, p. 518.

3. Trib. confl., 26 avril 1847, p. 248 ; V. aussi Trib. confl., 16 août 1860, p. 662.

4. Cons. d'Etat, 13 juin 1858, p. 422.

Dans une seconde période, d'ailleurs assez courte, et qui a duré de 1860 à 1873, la jurisprudence administrative s'est modifiée et le Conseil d'Etat, lorsqu'il s'est agi d'apprécier les demandes en indemnité formées contre l'entrepreneur de travaux publics, soit par ses ouvriers blessés, soit par d'autres personnes victimes d'accidents, a décidé que ces litiges n'étaient pas de ceux prévus par la loi de pluviôse et comportaient l'application du droit commun¹.

« Les difficultés que peut soulever dans la pratique, disait M. le commissaire du gouvernement, C. Robert², la question de savoir s'il s'agit ou non d'un fait résultant d'un travail public, nous font hésiter à fonder la compétence en cette matière sur une distinction tirée de la cause du dommage. Et, pour faire ici avec certitude la part du Conseil de préfecture et de l'autorité judiciaire, c'est suivant nous l'objet de l'accident qu'il faut avant tout considérer.

« Il nous paraît certain que la loi du 28 pluviôsean VIII n'a voulu attribuer aux Conseils de préfecture que la connaissance des préjudices causés à la propriété, qu'il s'agisse d'immeubles ou de meubles, et que cette loi a laissé sous l'empire du droit commun, c'est-à-dire à l'autorité judiciaire, tout ce qui concerne les dommages faits aux personnes par blessures, mutilation ou privation de la vie, sauf, bien entendu, en ce qui concerne l'Etat, l'application de la jurisprudence qui interdit aux tribunaux civils de le déclarer débiteur. »

1. 23 juillet 1868, p. 807.

2. Cons. d'Etat, 16 décembre 1863, *Lebon*, p. 821.

Ainsi, conformément à ces conclusions, dans l'arrêt précité du 16 décembre 1863, le Conseil d'Etat déclara qu'on ne pouvait alléguer la compétence de la loi de pluviôse pour les dommages aux personnes et que ces actions doivent être portées devant l'autorité judiciaire.

Plus tard, il donna la même solution pour l'action intentée contre une ville par la veuve d'un particulier qui s'était tué en tombant dans une tranchée creusée dans une rue ¹, par un ouvrier blessé par un éboulement survenu au cours de travaux exécutés en régie ², par un ouvrier blessé par l'explosion d'une mine lors de la construction d'un chemin d'intérêt commun ³.

En 1873, le Conseil d'Etat est revenu à sa première doctrine, et a admis à nouveau la compétence du Conseil de préfecture pour les dommages aux personnes.

Ainsi, cette juridiction a été reconnue compétente pour la demande d'indemnité dirigée contre l'Etat par un ouvrier blessé par suite de l'éboulement d'une partie d'un tunnel ⁴, ou par la veuve d'un ouvrier blessé mortellement pendant l'exécution de travaux entrepris pour le compte du génie militaire ⁵.

Depuis cette époque, la jurisprudence du Conseil d'Etat n'a pas varié ⁶.

1. Cons. d'Etat, 15 décembre 1865, p. 4003.

2. Cons. d'Etat, 15 avril 1868, p. 43.

3. Cons. d'Etat, 13 décembre 1866, p. 1144.

4. Cons. d'Etat, 11 décembre 1874, Ministre de l'intérieur c. Clouzet, p. 965.

5. Cons. d'Etat, 15 mars 1878, p. 314, Vve Dumas et Léonard Dumas.

— V. aussi Cons. d'Etat, 30 novembre 1877, Vve Lefort, p. 952.

6. Cons. d'Etat, 16 mars 1900, Préfet des Ardennes, D. 1902, 3, 33, Lebon, p. 217.

§ 2. — Jurisprudence actuelle.

Nous avons maintenant, pour étudier la jurisprudence actuelle relative aux dommages aux personnes, à nous demander comment on peut justifier la compétence administrative en cette matière, puis à examiner certaines distinctions qui ont été faites par la juridiction civile et le Tribunal des Conflits.

1. — Parmi les arguments présentés en faveur de la compétence administrative, il en est un qui nous paraît devoir être écarté ; c'est celui qui consiste à dire que l'article 4 de la loi de pluviôse ne distingue pas entre les dommages aux biens et les dommages aux personnes, et que l'expression « torts et dommages » s'applique aux deux cas. On peut répondre, en effet, qu'il faudrait démontrer, en outre, ce qu'on ne fait pas, que pour aucun autre motif, par exemple la présence d'une faute pénalement justiciable des tribunaux répressifs ordinaires, le dommage ne pourrait être soustrait à la compétence administrative.

Un deuxième argument se fonde sur ce que la juridiction administrative est plus expéditive, en ce sens que, s'il y a des actes administratifs à interpréter, on ne sera pas obligé de surseoir à statuer comme cela arriverait devant l'autre juridiction.

On peut répondre encore sur ce point que ce n'est là qu'un argument d'ordre pratique et que, d'ailleurs, le ren-

voir pour interprétation n'est pas aussi fréquent qu'on le suppose.

Dès 1880, dans ses conclusions, M. Desjardins faisait ressortir cette observation ¹. Il s'agissait d'une imprudence commise par un conducteur des ponts et chaussées, et le commissaire du gouvernement s'élevait avec raison contre la thèse d'après laquelle ce conducteur n'aurait pu être justiciable des tribunaux civils en raison des instructions générales qu'il était nécessaire d'apprécier pour déterminer sa responsabilité.

M. Desjardins répondait à cela qu'en l'espèce le fait reproché au conducteur consistait à ne pas avoir surveillé l'exécution d'un ordre formel par lui donné. Il n'y avait donc nullement à apprécier des instructions générales.

Nous ne croyons donc pas que la crainte d'avoir fréquemment des questions préjudicielles, suffise pour justifier la compétence administrative.

Il faut bien reconnaître cependant que l'objection peut reparaître sous une autre forme. La Chambre civile, dans une espèce où il s'agissait d'un particulier tombé avec son attelage dans une tranchée non éclairée, s'est prononcée pour la compétence du Conseil de préfecture.

« Dira-t-on, écrit M. Berthélemy, que les blessures échappent à la compétence administrative, parce que c'est un dommage personnel, tandis que la perte de la voiture y est soumise ?

« Il faudra donc recourir à deux juridictions pour obte-

1. Trib. confl., 17 janvier 1880, D. 80, 3, 105.

nir réparation du préjudice causé ? L'unité de compétence est ici favorable aux administrés. Cette considération suffit à décider le Conseil d'Etat ¹. »

Sans doute, il est préférable, au point de vue pratique, de ne pas distinguer les dommages aux biens et aux personnes résultant d'un même accident.

Et, en réalité, c'est ce qui fait que, sur le point qui nous occupe, la jurisprudence est plutôt basée sur la nécessité de simplifier l'exercice des actions en dommages-intérêts que sur un argument sérieux tiré du texte de la loi de pluviôse.

II. — Il ne faut pas conclure de ce que nous venons de dire que la compétence administrative doit être admise sans restriction pour toutes les hypothèses de dommages aux personnes ; il y a lieu de faire des distinctions.

D'une part, en effet, il est admis par la jurisprudence civile et le Tribunal des Conflits, que la demande en indemnité formée accessoirement à l'action exercée devant la juridiction répressive échappe nécessairement à la compétence administrative, et, d'autre part, depuis la mise en application de la loi sur les accidents du travail et sauf lorsqu'il s'agit d'une demande dirigée par l'ouvrier contre l'auteur responsable de l'accident, autre que le patron, il faut admettre nécessairement la compétence civile dans les rapports entre cet ouvrier et son patron (concessionnaire ou administration). La loi de 1898 est formelle à cet égard.

1. *Traité élémentaire*, p. 623, n. 1.

CONCLUSION

Nous avons pu constater en étudiant les dommages causés par les travaux publics qu'il y avait eu, dans la doctrine et la jurisprudence, des controverses sur plusieurs questions importantes. Il fallait, en effet, préciser sur bien des points la pensée du législateur, et compléter le texte de la loi de pluviôse par l'application des principes généraux.

En ce qui concerne la question que nous avons spécialement envisagée, et qui consiste à déterminer les dommages rentrant dans la compétence du Conseil de préfecture et ceux dont cette juridiction ne peut connaître, on ne saurait dire si la jurisprudence est définitivement fixée.

La difficulté est, en effet, de savoir jusqu'où on doit étendre la limite des dommages à considérer comme conséquences du travail public et de bien délimiter ceux qu'il faut plutôt rattacher à l'exploitation du concessionnaire.

Nous pensons que les principes posés à cet égard en jurisprudence sont conformes en définitive à l'esprit de la loi de pluviôse et donnent les garanties nécessaires aux intérêts des particuliers.

La discordance que nous avons signalée entre la jurisprudence administrative et la jurisprudence civile lors-

qu'il y a faute personnelle de l'entrepreneur ou du concessionnaire ne paraît pas d'ailleurs irréductible. Il serait, en effet, très rationnel de poser comme principe de distinction entre les deux compétences la règle que la juridiction civile peut connaître des dommages résultant d'une faute, pourvu qu'elle puisse le faire sans s'immiscer en aucune façon dans l'exécution même du travail. En d'autres termes on peut et on doit écarter la compétence administrative toutes les fois qu'il ne s'agit pas d'un préjudice dû à une défectuosité de l'ouvrage.

Il est permis de penser que ce principe finira par être admis par la jurisprudence ^{civile, comme il l'est par la jurisprudence} administrative.

L'étude des dommages causés par les travaux publics est intéressante à un second point de vue : celui du droit à indemnité des particuliers lésés.

Nous avons surtout recherché à ce sujet quel était le fondement de la responsabilité de l'administration, car s'il n'est pas contestable que cette responsabilité est basée, dans une certaine mesure, sur une idée d'équité, il n'en est pas moins vrai qu'il y a un grand intérêt à préciser les obligations de l'administration vis-à-vis des tiers.

On peut arriver à ce résultat en donnant, ainsi que nous l'avons fait, comme cause à la responsabilité pour dommages, la faute se rattachant à l'exécution du travail.

Cette théorie laisse moins de place en effet que la notion d'équité, à l'arbitraire du juge et il devient ainsi relativement facile de déterminer les cas où l'administration est en principe tenue d'indemniser les particuliers.

Nous n'insisterons pas d'ailleurs sur ce côté de la question puisque les solutions de la jurisprudence que nous avons eu l'occasion d'indiquer nous ont permis de voir comment la notion de faute pouvait s'appliquer en pratique.

Nous insisterons seulement, en terminant notre étude, sur le caractère de cette faute qu'on peut qualifier de faute du service public et sur le lien qui existe entre cette cause de responsabilité et la compétence administrative en matière de dommages.

Il est en effet nécessaire pour que le conseil de préfecture puisse connaître d'une demande d'indemnité relative aux dommages causés par un travail public, que le préjudice se relie effectivement à l'exécution même du travail et ne provienne pas d'un fait personnel de l'agent de l'administration ou d'un entrepreneur.

Ceci revient donc à dire que tous les dommages rentrant dans la compétence administrative sont causés par une faute commise dans la gestion d'un service public, et imputable à ce service lui-même, non à son agent.

Mais, bien entendu, parmi les fautes du service public, le conseil de préfecture ne pourra apprécier, en vertu de la loi de pluviôse, que celles relatives à l'exécution de l'ouvrage, à l'exception de celles qui résultent de sa mise en exploitation.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	1
PREMIÈRE PARTIE	
Notion du travail public.	5
CHAPITRE I. — <i>Le travail public considéré comme moyen de gestion des services publics.</i>	5
CHAPITRE II. — <i>L'autorisation est-elle nécessaire pour qu'un travail ait le caractère de travail public ?</i>	40
DEUXIÈME PARTIE	
Théorie de l'atteinte au droit de propriété. . .	51
CHAPITRE PREMIER. — <i>Des cas où il y a atteinte au droit de propriété.</i>	53
§ 1. — Propriété immobilière	53
§ 2. — Servitudes	58
CHAPITRE II. — <i>Règles de compétence en matière d'atteinte au droit de propriété.</i>	64
§ 1. — Raisons d'admettre la compétence civile	64
§ 2. — Etendue des pouvoirs des tribunaux civils en matière d'atteinte au droit de propriété	74
a) Mesures qu'ils peuvent ordonner.	75
b) Référés	77
c) Questions préjudicielles.	80
TROISIÈME PARTIE	
Théorie du dommage proprement dit	85
Règles générales	87
§ 1. — Définition du dommage proprement dit.	87
§ 2. — Caractère de la compétence du conseil de préfecture	

en matière de dommages et étendue des pouvoirs de cette juridiction	91
§ 3. — Constat d'urgence ou quasi-référé administratif	99
SECTION I. — Dommages rentrant dans la compétence du conseil de préfecture comme résultant d'une faute se rattachant à l'exécution ou à l'entretien d'un ouvrage public	
CHAPITRE I. — <i>Fondement de la responsabilité de l'Etat ou du concessionnaire en matière de dommages cau- sés par les travaux publics.</i>	103
CHAPITRE II. — <i>Dommages qui sont de nature à créer un droit à indemnité</i>	117
§ 1. — Fautes techniques et négligences dans l'exécution du travail.	118
§ 2. — Hypothèses où le dommage ne résulte pas d'une faute technique.	121
a) Dommages résultant de travaux de voirie.	121
b) Dommages résultant du voisinage d'un ouvrage pu- blic	131
CHAPITRE III. — <i>Dommages ne faisant pas naître le droit à in- dennité</i>	138
SECTION II. — Dommages ne se rattachant pas au travail public.	
§ 1. — Faute personnelle d'un agent de l'Administration	144
§ 2. — Fautes de l'entrepreneur ou du concessionnaire.	147
SECTION III. — Dommages aux personnes.	
§ 1. — Historique.	169
§ 2. — Jurisprudence actuelle.	173
CONCLUSION	177

Vu : le Président de la Thèse,
LE FUR.

Vu
Le Doyen,
VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Université de Caen,
E. ZÉVORT.

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne)
